

Alma Mater Studiorum - Università di Bologna

DOTTORATO DI RICERCA IN  
DIRITTO EUROPEO

Ciclo 33

**Settore Concorsuale:** 12/E1 - DIRITTO INTERNAZIONALE

**Settore Scientifico Disciplinare:** IUS/13 - DIRITTO INTERNAZIONALE

I CONFINI DEL REGOLAMENTO (UE) 650/2012 SULLE SUCCESSIONI  
INTERNAZIONALI

**Presentata da:** Irene Marchioro

**Coordinatore Dottorato**

Marina Timoteo

**Supervisore**

Alessandra Zanobetti

**Esame finale anno 2021**

# **I confini del regolamento (UE) 650/2012 sulle successioni internazionali**

## **INDICE**

<i>Piano del lavoro</i> .....	6
-------------------------------	---

\*\*\*\*

## **INTRODUZIONE**

<b>1. La natura sfaccettata del diritto successorio sostanziale e la sua ripercussione sulle soluzioni di diritto internazionale privato</b> .....	9
<b>2. Le soluzioni di base accolte nel regolamento successioni</b> .....	14
<b>3. Il ruolo del principio di non discriminazione nell'armonizzazione del diritto successorio sostanziale e internazionalprivatistico</b> .....	22

\*\*\*\*

## **CAPITOLO 1: *Il primo confine. Il rapporto tra il regolamento (UE) 650/2012 sulle successioni internazionali e altri strumenti in materia successoria***

<b>1. Il rapporto con le convenzioni internazionali vigenti in materia successoria</b> .....	30
1.1. Le convenzioni internazionali di cui uno o più Stati membri siano parte .....	31
1.2. Le convenzioni concluse esclusivamente tra due o più Stati membri .....	33
<b>2. Il rapporto con possibili futuri accordi internazionali in materia successoria</b> .....	35
2.1. Sulla pretesa europeizzazione delle norme nazionali sulla giurisdizione .....	37
2.2. Sul valore residuo, alla luce del regolamento successioni, delle norme nazionali sulla giurisdizione .....	41
2.3. Sulla natura ideologicamente orientata della tesi dell'esclusività delle norme sulla giurisdizione .....	48

\*\*\*\*

## **CAPITOLO 2: *Il secondo confine. La delimitazione dell'ambito di applicazione del regolamento successioni rispetto a materie non armonizzate***

<b>1. Premessa</b> .....	49
--------------------------	----

<b>2. L'esclusione della natura dei diritti reali dall'ambito di applicazione del regolamento successioni .....</b>	<b>49</b>
2.1. L'adattamento dei diritti reali; similitudini e differenze con il riconoscimento dei trusts.....	57
2.1.1. <i>La sentenza Kubicka sul significato della nozione di natura dei diritti reali e sull'operatività del meccanismo di adattamento.....</i>	<i>63</i>
2.1.2. <i>Riflessioni sulla responsabilità dello Stato per mancato riconoscimento di un diritto reale in base al regolamento successioni.....</i>	<i>68</i>
2.2. La difficile applicazione della <i>lex successionis</i> ai beni collocati in Paesi terzi.....	70
<b>3. <i>Lex societatis</i> e <i>lex successionis</i>: l'esclusione delle questioni attinenti alle società dal regolamento come meccanismo per facilitare il passaggio generazionale delle aziende.....</b>	<b>73</b>
3.1. Il funzionamento concreto della regola della prevalenza dello statuto societario sullo statuto successorio .....	80
3.1.1. <i>La doppia qualificazione della trasmissione di quote societarie: un caso di adattamento codificato?.....</i>	<i>84</i>
3.2. Gli accordi relativi all'impresa che possono essere qualificati alla stregua di un patto successorio: i patti di famiglia.....	86
3.3. Le clausole societarie potenzialmente qualificabili come patti successori e la loro riconducibilità al regolamento successioni.....	96
3.4. La qualificazione della responsabilità dell'erede per i debiti contratti dall'impresa del <i>de cuius</i> .....	102
<b>4. Sull'ampiezza dell'esclusione della natura dei diritti reali e delle questioni societarie .....</b>	<b>107</b>

\*\*\*\*

### **CAPITOLO 3: *Il terzo confine. La delimitazione tra il regolamento successioni e altri strumenti europei di diritto internazionale privato uniforme***

<b>1. Premessa: le difficoltà di qualificazione anche nell'ambito delle materie regolate da strumenti di diritto internazionale privato uniforme.....</b>	<b>109</b>
<b>2. Il rapporto con il regolamento CE n. 4/2009 sulle obbligazioni alimentari.....</b>	<b>114</b>
2.1. Un esempio concreto: l'assegno di cui all'art. 548, co. 2, c.c., nel confronto con quello di cui all'art. 9 <i>bis</i> , co. 1, l. 898/1970.....	116

<b>3. I regimi patrimoniali tra diritto di proprietà e diritto successorio: un'occasione per parlare di qualificazione funzionale .....</b>	<b>119</b>
3.1. La qualificazione tra scopo dell'istituto e funzione della regola di conflitto nel caso <i>Mahnkopf</i> .....	119
3.2. La qualificazione funzionale come argine ad un improprio utilizzo del meccanismo dell'adattamento.....	124
3.3. I limiti (apparenti) della qualificazione funzionale nell'esempio della donazione <i>mortis causa</i> e della revoca automatica del testamento.....	128
<b>4. Le sovrapposizioni tra il regolamento successioni e il regolamento (UE) 2015/848 sull'insolvenza transfrontaliera.....</b>	<b>132</b>
4.1. Le ipotesi di sovrapposizione tra i due regolamenti e il loro coordinamento.....	136
4.2. Il potere dell'amministratore della procedura di incidere su un acquisto ereditario e le sue ricadute sulla possibilità di regolare in via successoria il residuo patrimoniale..	141
4.3. I limiti dell'attrazione delle azioni successorie alla competenza e alla legge applicabile del regolamento (UE) 2015/848.....	148
<b>5. Sul ruolo delle tecniche di qualificazione nel coordinamento tra il regolamento successioni e altri regolamenti di diritto internazionale privato europeo .....</b>	<b>155</b>

\*\*\*\*

#### **CAPITOLO 4: *La gestione delle zone di confine. La conoscibilità delle questioni preliminari e il significato del loro inserimento all'interno del CSE***

<b>1. La <i>vexata quaestio</i> del valore del Certificato Successorio Europeo rispetto alle questioni preliminari nel contesto del dibattito sulla nozione di giudicato europeo.....</b>	<b>157</b>
1.1. La pretesa estensione degli effetti probatori del Certificato Successorio Europeo alle informazioni relative ai regimi patrimoniali e alle questioni preliminari in genere.....	162
1.2. Confutazione: il valore meramente informativo dell'inserimento delle questioni preliminari all'interno del CSE, nel rispetto della nozione europea di giudicato.....	165
1.2.1. <i>I limiti dell'assimilazione del CSE ad una decisione: l'ampiezza del giudicato</i> .....	165
1.2.2. <i>Argomenti letterali, sistematici e teleologici che fondano l'esistenza di una parte meramente 'informativa' del CSE</i> .....	171

<b>2. Le questioni preliminari come ponte tra le materie incluse nel ed escluse dal campo di applicazione del regolamento.....</b>	<b>174</b>
--	------------

\*\*\*\*

## **CAPITOLO 5: Ancora sulla gestione delle zone di confine. Le potenzialità e i limiti del ricorso all'adattamento**

<b>1. Premessa.....</b>	<b>176</b>
1.1. L'adattamento come meccanismo di applicazione genuina del diritto straniero....	176
1.2. Sulle ragioni della rinnovata attenzione nei confronti dell'adattamento all'indomani dell'introduzione dei nuovi regolamenti europei, e del regolamento successioni in particolare.....	179
<b>2. La difficile definizione di adattamento e le diverse finalità per cui viene utilizzato.....</b>	<b>181</b>
2.1. I casi di discrepanza normativa qualitativa.....	184
2.2. I casi di convergenza di metodo ma divergenza di risultato per cumulo di leggi applicabili.....	187
2.3. I casi di convergenza di risultato ma divergenza di metodo per frammentazione della fattispecie ( <i>depeçage</i> ).....	188
2.4. Ulteriori classificazioni e specificazioni.....	192
2.5. Adattamento materiale e adattamento di collegamento.....	194
<b>3. L'adattamento negli strumenti di diritto internazionale privato dell'Unione Europea.....</b>	<b>197</b>
3.1. I casi in cui l'adattamento è disciplinato espressamente dal legislatore europeo....	198
3.2. I casi in cui i regolamenti europei invitano (o inviterebbero) all'uso dell'adattamento.....	205
3.2.1 <i>L'applicazione eccezionale della legge del foro nel regolamento Roma III</i> .....	205
3.2.2. <i>Il frazionamento della legge applicabile al contratto nel regolamento Roma I</i> .....	208
3.2.3. <i>Il riconoscimento delle decisioni nel regolamento Bruxelles IIbis</i> .....	211
3.2.4. <i>Le possibili antinomie tra i regolamenti Roma I e Roma II</i> .....	212
3.2.5. <i>L'invito all'utilizzo dell'adattamento nei considerando del regolamento successioni e dei regolamenti sui regimi patrimoniali</i> .....	216
3.3. I casi in cui il legislatore europeo rifiuta il ricorso all'adattamento.....	218
3.3.1. <i>Le norme che prevengono espressamente possibili frammentazioni</i> .....	218

3.3.2. <i>I meccanismi con cui il diritto dell'Unione Europea implicitamente previene il ricorso all'adattamento</i> .....	221
<b>4. L'atteggiamento della Corte di Giustizia rispetto all'uso dell'adattamento</b> .....	223
4.1. La trasformazione di problemi di adattamento in problemi di qualificazione.....	223
4.2. L'accoglimento, in via giurisprudenziale, di un adattamento di tipo materiale.....	228
<b>5. Considerazioni conclusive sull'uso dell'adattamento nella gestione delle zone di confine</b> .....	231
****	
<b>Conclusioni</b> .....	234

## Piano del lavoro

Il regolamento (UE) 650/2012 è intervenuto a regolare gli aspetti internazionalprivatistici delle successioni transnazionali, introducendo una disciplina armonica e completa, che detta regole relative sia alla giurisdizione, sia alla legge applicabile, sia al sistema di riconoscimento ed esecuzione delle decisioni e degli atti pubblici. Le scelte di base riversate nel regolamento sono tanto più pregne di significato, in quanto sono state prese a modello anche per la creazione di successivi strumenti di diritto internazionale privato uniforme.

La materia delle successioni, per la loro natura intrinseca, lambisce – e, talvolta, si sovrappone parzialmente a – molti altri ambiti del diritto, tanto da influenzare la stessa concezione di successione all'interno dei diversi ordinamenti nazionali, ciò che si rispecchia nelle notevoli differenze che ne caratterizzano le discipline sostanziali. Solo la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha portato alla cristallizzazione di taluni principi sostanziali irrinunciabili, nell'ottica di tutelare diritti fondamentali della persona umana, *in primis* il principio di non discriminazione.

La contiguità delle successioni con altre materie ad esse connesse porta altresì a difficoltà nell'applicazione del regolamento (UE) 650/2012 e, specificamente, nell'esatta delimitazione del suo ambito di applicazione rispetto alle materie da questo escluse, così che si rende necessario indagare tali zone 'di confine'. La prima zona di confine che verrà analizzata è quindi quella del rapporto tra il regolamento successioni e le altre convenzioni vigenti in materia successoria. Tale indagine è anche funzionale allo scopo di verificare in quale misura sussista una competenza residua degli Stati membri a stipulare convenzioni internazionali sulla stessa materia, la quale analisi è a sua volta funzionale, in una prospettiva più generale, a verificare se vi sia stata, come sostiene la dottrina, una effettiva ed integrale europeizzazione delle regole sulla giurisdizione contenute nei regolamenti cd. di nuova generazione.

La seconda zona 'di confine', cui è dedicato il secondo capitolo, delimita il campo di applicazione del regolamento (UE) 650/2012 rispetto a quello di altre materie da questo escluse, che non siano state oggetto di armonizzazione da parte del legislatore europeo. Tra queste, spicca la questione della natura dei diritti reali, che pone delicati problemi di distinzione tra il riconoscimento e la regolazione dei contenuti intrinseci del diritto

considerato (esclusi dal regolamento) e le sue modalità di trasmissione (viceversa incluse nel regolamento). Il tema pone altresì la questione della positivizzazione di una forma di adattamento materiale del diritto reale sconosciuto al diritto reale più vicino: questo strumento, simile ma non del tutto sovrapponibile al sistema di riconoscimento dei *trust* di cui alla Convenzione dell'Aja del 1985, merita particolare attenzione nella definizione dei suoi tratti essenziali, poiché rappresenta il primo esempio di codificazione, a livello di Unione Europea, dell'adattamento. Su di esso, inoltre, così come sulla definizione della sfera della 'natura' dei diritti reali ai sensi del regolamento successioni, si è concentrata la Corte di Giustizia nella sentenza *Kubicka*.

Sono parimenti escluse dall'ambito di applicazione del regolamento (UE) 650/2012 e prive di un'armonizzazione internazionalprivatistica le questioni disciplinate dalla legge applicabile alle società e ad altre persone giuridiche. Secondo un'interpretazione che, come si vedrà, si è qui condivisa, l'esclusione non riguarderebbe solo le questioni puramente societarie, ma cristallizzerebbe anche una regola di prevalenza della *lex societatis* sulla *lex successionis* rispetto alla trasmissione di quote o partecipazioni societarie. Questa regola andrebbe nella direzione, auspicata dalla Commissione Europea, di agevolare il passaggio generazionale delle società e delle aziende; sempre in quest'ottica, quindi, meritano di essere analizzati gli strumenti contrattuali (come il patto di famiglia) e le clausole societarie (come le clausole di successione qualificata), che, a seconda della loro qualificazione e, in particolare, a seconda della loro riconducibilità o meno ad un patto successorio, potrebbero sfuggire alla *lex successionis*.

La terza zona 'di confine', su cui ci si concentrerà nel corso del terzo capitolo, segna i limiti di applicazione del regolamento successioni rispetto ad aree del diritto armonizzate, come per esempio le donazioni e le obbligazioni alimentari, e, quindi, ad altri regolamenti di diritto internazionale privato uniforme. Tra queste, spicca soprattutto il tema dei regimi patrimoniali tra coniugi e tra *partner* uniti civilmente, in merito al quale una significativa e recente sentenza della Corte di Giustizia ha fornito spunti molto rilevanti rispetto al problema della qualificazione funzionale di istituti ibridi e del ruolo del certificato successorio europeo. Alcune riflessioni a sé stanti merita inoltre il tema del rapporto tra il regolamento (UE) 650/2012 e il regolamento (UE) 2015/848 sull'insolvenza transfrontaliera, e sui complessi intrecci che si formano laddove il *de*



*cuius* ovvero il beneficiario di una successione siano sottoposti ad una procedura concorsuale.

L'analisi delle singole zone di confine permette di scorgere alcune linee conduttrici, che portano ad alcune riflessioni conclusive di insieme, relative, in un certo senso, alla gestione delle stesse zone di confine analizzate. Si tratta, in primo luogo, di definire come le questioni non coperte dal regolamento successioni, ma comunque indispensabili per regolare una successione, possano venire conosciute alla stregua di questioni preliminari, e quale sia il valore di queste in relazione al rilascio di un certificato successorio europeo.

In secondo luogo, gli argomenti analizzati offrono numerosi spunti per ragionare della costruzione dogmatica di una nozione di adattamento condivisa a livello di Unione Europea, e astrattamente idonea a fare ingresso in un futuro, possibile regolamento di parte generale del diritto internazionale privato europeo. Proprio di una simile nozione, d'altronde, il regolamento (UE) 650/2012 si dimostra il promotore, né questa constatazione deve stupire, perché maggiori sono le interconnessioni tra ambiti attigui del diritto, più grande è anche la necessità di definire gli strumenti di risoluzione di antinomie applicative dovute a siffatte interconnessioni.

## Introduzione

### ***1. La natura sfaccettata del diritto successorio sostanziale e la sua ripercussione sulle soluzioni di diritto internazionale privato***

Già nel 1974 Ferid sottolineava l'attualità dell'interesse versato nello studio delle successioni internazionali, evidenziando, con una formula presa a prestito da Boulanger, come esse ormai non riguardassero più solo i leggendari zii d'America o milionari tiscici della Costa Azzurra, bensì stessero diventando sempre più frequenti anche tra le persone per così dire comuni, e in primo luogo tra i lavoratori migranti<sup>1</sup>. Nel 2004 si è stimato che le successioni di cittadini di Stati membri dell'Unione Europea che si aprivano annualmente in Stati membri diversi da quello di cittadinanza sarebbero ammontate a quaranta o cinquantamila, cui si sarebbe dovuto sommare un numero simile con riferimento a successioni aperte in uno Stato membro, le quali comprendessero porzioni dell'asse ereditario localizzate in altri Stati membri, diversi da quello di apertura<sup>2</sup>. Già nel 2009, appena cinque anni più tardi, il numero era cresciuto esponenzialmente, se si considera che uno studio della Commissione arrivava a ipotizzare che il 10% delle circa 4.5 milioni di successioni aperte annualmente all'interno dell'Unione Europea fossero successioni internazionali e che esse interessassero un patrimonio totale di oltre 120 miliardi di euro<sup>3</sup>, né questo *trend* è mutato negli anni successivi o pare destinato a mutare in futuro.

In via di prima approssimazione, viene qualificata come internazionale la successione che comprende degli elementi che la mettono in contatto con più di un solo ordinamento giuridico nazionale: così, a seconda del sistema di conflitto di leggi proprio di ciascun Paese, l'elemento di transnazionalità tale da rendere una successione internazionale potrà derivare dalla nazionalità straniera del *de cuius*, ovvero dal suo domicilio estero, oppure ancora dalla collocazione all'estero dei suoi beni<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. M. FERID, *Le rattachement autonome de la transmission successorale en droit international privé*, in *Recueil des Cours*, CXLII, 1974, p. 85.

<sup>2</sup> V. A. DAVÌ, *Riflessioni sul futuro del diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2005, p. 299.

<sup>3</sup> V. E. LEIN, *A further step towards a European code on private international law*, in *Yearbook of Private International Law*, XI, 2009, p. 109 e R. BARONE, *Il certificato successorio europeo*, in *Notariato*, 2013, p. 427.

<sup>4</sup> Di nuovo cfr. M. FERID, *Le rattachement*, cit., p. 87.

La determinazione dell'ambito del diritto internazionale privato delle successioni presuppone a monte, naturalmente, la questione della corretta delimitazione dell'ambito del diritto *sostanziale* delle successioni. L'intera disciplina successoria, infatti, risente delle interazioni con altre sfere del diritto, tra cui spicca, naturalmente, quella del diritto di famiglia. Questa prossimità tra materie diverse ma connesse, che viene risolta, a livello interno, in modi differenti, crea, quando più ordinamenti entrano in contatto tra loro, dei coni d'ombra, o delle zone di confine, la cui regolazione è tuttora incerta. A livello sostanziale, infatti, il diritto delle successioni ha una natura per certi versi ibrida, trovandosi «alla confluenza del diritto di famiglia, del diritto dei beni e del diritto delle obbligazioni»<sup>5</sup>. Com'è stato correttamente evidenziato, infatti, le successioni sono in rapporto con le persone, poiché vengono effettuate in conformità con gli affetti, i doveri e i diritti della famiglia; con i beni, il cui regime possono influenzare direttamente o indirettamente; e con gli stessi atti giuridici, sia dal punto di vista delle manifestazioni di volontà che possono provocare, come per esempio accettazioni e rinunce, sia con riguardo alle disposizioni a titolo gratuito che possono incidere sulla successione stessa<sup>6</sup>. Ecco, quindi, che le notevoli differenze sostanziali esistenti negli ordinamenti giuridici statali, le quali, come detto, inevitabilmente si riverberano sulla disciplina internazionalprivatistica delle successioni internazionali, la rendono, proprio per la sua posizione al crocevia tra diversi ambiti del diritto, uno dei temi più complessi dell'intera materia.

Ancora più a monte, inoltre, la vicinanza delle successioni con la disciplina, per esempio, delle modalità di trasmissione e acquisto dei beni, o della protezione degli stretti congiunti, incide sul modo stesso di intendere il diritto successorio, cioè sull'individuazione del centro di gravità degli interessi da questo tutelati. Questo è particolarmente evidente se si confrontano i sistemi continentali, come quello italiano e francese, con quelli di *common law*. Se nei primi, infatti, la successione viene percepita come la continuazione ideale del *de cuius* nella persona dell'erede, nei secondi, invece,

---

<sup>5</sup> A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Torino, 2014, p. 3.

<sup>6</sup> Così A. LAINE, *Introduction au droit international privé contenant une étude historique et critique de la théorie des statuts*, II, Parigi, 1892, p. 279 s. Vedi anche H. BATIFFOL, *Préface*, in *Fondements et mécanisme de la transmission successorale en droit français et en droit anglais*, di H. Petitjean, Parigi, I, 1959, il quale sostiene perfino che, in un certo senso, il diritto delle successioni sarebbe la sintesi dell'intero diritto civile.

viene enfatizzato l'effetto distributivo dei beni del defunto. Proprio per questo motivo, i Paesi di *common law* richiedono l'interposizione di un terzo soggetto (*executor* se nominato dal *de cuius* nel suo testamento, ovvero *administrator* se nominato dall'autorità giudiziaria) tra il *de cuius* e i chiamati alla successione, il quale provveda, previo acquisto della proprietà fiduciaria dei beni facenti parte dell'asse ereditario, al soddisfacimento degli eventuali creditori e legatari e, infine, alla distribuzione del residuo tra gli eredi<sup>7</sup>.

Sul piano internazionalprivatistico, poi, la stretta contiguità tra diversi ambiti del diritto crea, tradizionalmente, rilevanti difficoltà applicative. Tali difficoltà emergono principalmente laddove si tratti di qualificare istituti che, pur presentando tra loro notevoli somiglianze, vengono ricondotti, all'interno degli ordinamenti di appartenenza, a materie diverse: vengono, cioè, qualificati diversamente. Si pensi, ma è solo uno di molti possibili esempi, all'istituto inglese della revoca del testamento per intervenuto matrimonio, astrattamente qualificabile, a seconda dell'ordinamento da cui lo si osserva, come successorio, ovvero come attinente ai rapporti tra i coniugi.

Oltre e a monte del problema della qualificazione, poi, sono le stesse scelte di sistema, relative ai criteri di collegamento che determinano la giurisdizione competente e la legge applicabile, ad essere influenzate dalle concezioni sostanziali del fenomeno successorio. Questo si percepisce nitidamente, anche restando all'interno degli stessi Paesi di tradizione civilistica, guardando alla profonda differenza tra ordinamenti, come quello italiano, che adottano un sistema successorio monista (o unitario)<sup>8</sup>, e ordinamenti, come quello francese prima dell'entrata in vigore del regolamento (UE) 650/2012, che adottano al contrario un sistema dualista (o scissionista)<sup>9</sup>. I sistemi dualisti, in particolare, parrebbero potersi qualificare, rispetto alla scelta tra la sottoposizione della successione allo statuto personale ovvero a quello reale, su cui si tornerà a breve, come una sorta di

---

<sup>7</sup> Cfr. A. DAVI', *Riflessioni*, cit., p. 300 s.

<sup>8</sup> E ciò in ossequio a una tradizione che risale già al diritto romano. In epoca imperiale, infatti, i primi spostamenti dei cittadini oltre i confini dell'Impero e, viceversa, l'afflusso dei *peregrini* verso Roma, posero la questione del coordinamento dei conflitti tra l'applicazione della legge romana e le leggi nazionali dei non cittadini, risolta nel senso dell'affermazione della legge personale del *de cuius* come legge regolatrice della successione e della validità dei testamenti. Cfr. M. B. DELI, *Successioni*, in *Diritto Internazionale Privato*, a cura di R. Baratta, Milano, 2010, p. 475. Il sistema monista viene seguito, oltre che nella maggior parte dei sistemi continentali, anche nei Paesi arabi e in Giappone.

<sup>9</sup> Il criterio di collegamento scissionista posa le sue radici, viceversa, nei sistemi feudali medievali, ove esso veniva utilizzato al fine di risolvere i conflitti tra diversi usi applicabili alla successione di beni mobili e immobili: si veda A. BONOMI, *Successions Internationales: Conflicts de Lois et de Jurisdictions*, in *Recueil des Cours*, CCCL, 2010, p. 100.

*tertium genus*<sup>10</sup>. Mentre nei sistemi monisti, infatti, tutta la successione è governata dalla legge di un unico ordinamento, nei sistemi dualisti le questioni successorie relative ai beni mobili vengono ascritte allo statuto personale, mentre le questioni relative ai beni immobili rientrano nello statuto reale: ne discende che la successione di questi ultimi è sottoposta alla *lex rei sitae*.

La contrapposizione tra sistema monista e sistema dualista è stata spiegata attraverso la rappresentazione di due tipi di rapporti, quelli orizzontali e quelli verticali<sup>11</sup>. Nei primi, la successione non ha per oggetto la trasmissione di beni percepiti *uti singuli*, bensì la trasmissione di un intero patrimonio; il legislatore, pertanto, nel regolare tali successioni le tratta con un approccio universalistico, sottoponendole a una legge unitaria<sup>12</sup>. Nei rapporti verticali, al contrario, l'accento viene posto sul processo che conduce dall'apertura della successione, passando per la ripartizione dei beni in essa contenuti, alla loro trasmissione<sup>13</sup>; i singoli beni, pertanto, vengono percepiti nella loro individualità. In questi casi, l'adozione di una legge unitaria causerebbe delle difficoltà ogniqualvolta un bene si trovasse in un Paese diverso da quello in cui si è aperta la successione. Da ciò discende inevitabilmente che, negli ordinamenti che guardano alla successione come a un insieme di rapporti orizzontali, il sistema adottato sarà di tipo monista, mentre, laddove la successione venga percepita come il processo di tipo verticale che si conclude con la trasmissione dei beni del defunto, la regola di conflitto non potrà essere unitaria<sup>14</sup>.

---

<sup>10</sup> Così, per esempio, E. CASTELLANOS RUIZ, *Unidad vs. pluralidad legal de la sucesión internacional*, Granada, 2001, p. 2.

<sup>11</sup> Così Y. LEQUETTE, *Ensembles législatives et droit international privé des successions*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1985, p. 165 s.

<sup>12</sup> Y. LEQUETTE, *Ensembles*, cit., p. 166, spiega infatti che la percezione della successione come relativa a un intero patrimonio e, pertanto, l'accoglimento della visione di un rapporto di tipo cd. orizzontale, sfocia nell'adozione di una regola di conflitto unitaria che sottomette l'insieme della successione a un'unica legge, quella dell'ultimo domicilio ovvero quella nazionale del *de cuius*.

<sup>13</sup> I sistemi dualisti possono, a loro volta, enfatizzare, all'interno della successione, il ruolo dei beni ovvero quello della continuazione della persona del *de cuius* in quella dell'erede, così portando a rilevanti differenze nel diritto sostanziale applicabile. Così, per citare nuovamente Y. LEQUETTE, *Ensembles*, cit., p. 166, nei sistemi di 'successione dei beni' il patrimonio del defunto non si confonde con quello dell'erede, il quale ritiene solo un diritto all'ottenimento dell'attivo netto risultante al termine della liquidazione della successione; nei sistemi di 'continuazione della persona', al contrario, gli eredi acquisiscono con effetto reale i beni, i debiti e i diritti del *de cuius* al momento del decesso, attraverso la confusione dei relativi patrimoni, e la responsabilità dell'erede rispetto agli eventuali debiti del *de cuius* sarà illimitata.

<sup>14</sup> Esiste tuttavia anche un diverso tipo di scissione, definita di tipo funzionale. Mentre il tipo di scissione fin qui descritto (che potremmo chiamare di tipo territoriale), infatti, deriva dall'applicazione della legge dello statuto reale a talune categorie di beni, mobili o immobili, la scissione cd. funzionale origina dalla differenziazione tra la legge successoria che governa la devoluzione della successione e la legge che viene

Ma non solo: le diverse concezioni sostanziali del diritto successorio influiscono anche sulla scelta dello statuto di riferimento. Se si intende il diritto delle successioni quale parte integrante del diritto di famiglia, infatti, la legge applicabile sarà generalmente quella personale del defunto; se dell'evento morte, al contrario, si enfatizzano gli aspetti legati alla cessazione di un complesso di diritti di proprietà, la legge applicabile a quei rapporti sarà ragionevolmente quella concernente la situazione dei beni interessati dalla successione stessa<sup>15</sup>. Per utilizzare una terminologia più appropriata, le diverse percezioni dell'evento morte danno quindi luogo ad altrettante differenze nel regime giuridico cui viene assoggettata la successione, che può essere sottoposta al cosiddetto statuto reale, legato allo stato e alla localizzazione dei beni successori, ovvero al cosiddetto statuto personale, legato alla persona del *de cuius*.

La scelta tra statuto reale e statuto personale nella determinazione della legge applicabile alla successione, peraltro, viaggia su un binario del tutto indipendente rispetto alla diversa scelta tra sistema dualista e monista. I sistemi unitari, o monisti, infatti, comprendono sia Paesi che applicano la legge nazionale del *de cuius* (così come accadeva, per esempio, in Germania e Italia prima dell'adozione del regolamento successioni), sia Paesi in cui trova applicazione la legge dell'ultimo domicilio del defunto (come in Norvegia e Danimarca). Considerazioni analoghe valgono anche per i sistemi scissionisti: così, per fare un esempio, nell'ordinamento francese, precedentemente all'entrata in vigore del regolamento (UE) 650/2012, e tuttora nel Regno Unito<sup>16</sup> e negli Stati Uniti d'America<sup>17</sup>, la successione dei beni mobili, in quanto tali suscettibili di venire eventualmente spostati nel luogo di apertura della successione, viene sottoposta alla legge

---

applicata con riferimento alla trasmissione dei beni, ossia la legge del foro. Sul punto, si veda M. FERID, *Le Rattachement*, cit., p. 110 S.

<sup>15</sup> Cfr. H. BATIFFOL, *Principes de droit international privé*, in *Recueil des Cours*, XCVII, 1959, p. 439.

<sup>16</sup> V. in particolare, con riferimento all'Inghilterra e al Galles, J. WOOD, *England and Wales*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford, 2015, p. 268; con riferimento all'Irlanda del Nord, N. BLEAKLEY e F. WALLACE, *Northern Ireland*, in *International Succession*, cit., p. 640; con riferimento alla Scozia, A. ECCLES e R. SAUNDERS, *Scotland*, in *International Succession*, cit., p. 734.

<sup>17</sup> Si veda, per esempio, con riferimento allo Stato della California, P. MCCABE, K. WOLFF e D.T. ZARAGOZA, *United States – California*, in *International Succession*, cit., p. 881; con riferimento allo Stato della Florida, J.C. ANTÚNEZ e K.A. MARTINEZ-LEJARZA, *United States – Florida*, in *International Succession*, cit., p. 899; con riferimento allo Stato dell'Illinois, D.A. ANDERSON, D.S. DORDEK e J. SILVERSTEIN, *United States – Illinois*, in *International Succession*, cit., p. 918; per quanto concerne lo Stato di New York, si noti che il sistema scissionista è mitigato da una giurisprudenza che tende a riconoscere validità ed esecutorietà al testamento redatto da un soggetto non domiciliato all'interno dello Stato, con cui si sottopongono alla legge di New York anche tutti i beni mobili siti all'interno del suo territorio: v. W. WHITAKER, *United States – New York*, in *International Succession*, cit., p. 938.

dell'ultimo domicilio del *de cuius*; la successione dei beni immobili, al contrario, è assoggettata alle regole della *lex rei sitae*, che varia, pertanto, a seconda della collocazione degli stessi. Nel sistema scissionista seguito da alcuni Paesi dell'America Latina, invece, la *lex rei sitae*, qualunque essa sia, si applica indistintamente tanto ai beni mobili quanto ai beni immobili<sup>18</sup>.

Alle citate differenze di sistema, si sommano, naturalmente, i diversi approcci con riferimento a singoli aspetti delle variegate normative successorie, i quali, a loro volta – è quasi superfluo evidenziarlo –, si trasformano in difficoltà di tipo internazionalprivatistico quando concernono due ordinamenti che entrano tra loro in collisione. Così, solo per fare alcuni esempi, si distingue tra Stati che ammettono e riconoscono i testamenti congiunti o reciproci e quelli che invece li escludono; tra Stati che enfatizzano i diritti successori degli stretti congiunti e Stati che, al contrario, attribuiscono loro un ruolo molto marginale, riconoscendo delle quote di legittima molto modeste o addirittura, come nei Paesi di *common law*, escludendo del tutto la successione obbligatoria; molto divergenti sono inoltre le attitudini dei diversi ordinamenti in tema di responsabilità per i debiti del *de cuius*. Di tutte queste differenze si avrà modo, nel corso del lavoro, di dare conto.

## **2. Le soluzioni di base accolte nel regolamento successioni**

Le cennate differenze tra i diversi ordinamenti con riferimento alla regolamentazione delle successioni ha creato, fino agli anni più recenti, una grave lacuna nella prevedibilità e certezza giuridica dei rapporti di successione, tanto all'interno dell'Unione Europea, quanto nelle relazioni tra Stati membri e altri Paesi, così ingenerando, come è facile immaginare, significativi ostacoli nei processi di pianificazione di successioni internazionali<sup>19</sup>. In particolare, il rischio più grave riguardava la possibilità che venissero emanate decisioni non riconoscibili al di fuori del Paese di origine, e che ciò determinasse reciproche chiusure tra gli ordinamenti.

---

<sup>18</sup> Cfr. H. LI, *Some recent developments in the conflict of laws of succession*, in *Recueil des Cours*, CCXXIV, 1990, p. 21.

<sup>19</sup> Così riportano, *ex multis*, A. DAVÌ, *Introduction*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge, 2016, p. 4, A. DUTTA, *Succession and Wills in the Conflict of Laws on the Eve of Europeanisation*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, p. 553 e A. DAVÌ, *Riflessioni*, cit., p. 303.

Tali difficoltà venivano avvertite già da tempo<sup>20</sup>, tant'è che già prima dell'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam e della previsione di cui all'art. 65 TCE (oggi 81 TFUE), in sede di Consiglio giustizia e affari interni del 3 dicembre 1998 si discuteva della possibilità di elaborare uno strumento normativo comunitario in materia di successioni, relativo tanto alla competenza giurisdizionale, quanto alla legge applicabile e al riconoscimento ed esecuzione delle decisioni<sup>21</sup>. Tale esigenza veniva ribadita con forza nella Risoluzione emanata dal Parlamento europeo il 16 novembre 2006 e indirizzata alla Commissione<sup>22</sup>, con cui il Parlamento chiedeva alla Commissione di presentare, nel corso del 2007, una proposta legislativa sulla base degli artt. 65, lett. b), e 67, par. 5, secondo trattino, del trattato CE, in materia di successioni a causa di morte e testamenti, e ciò sulla base della considerazione che «sussistono profonde divergenze tra i sistemi di diritto internazionale privato e di diritto sostanziale degli Stati membri in materia di successioni a causa di morte e testamenti» e che tali divergenze, «nella misura in cui determinano a carico degli aventi diritto difficoltà e costi per entrare in possesso dell'eredità, si traducono in ostacoli all'esercizio della libertà di circolazione e di stabilimento di cui agli articoli 39 e 43 del trattato CE, nonché al godimento del diritto di proprietà quale principio generale del diritto comunitario».

Benché l'Unione Europea non abbia competenza in materia di armonizzazione del diritto sostanziale delle successioni a causa di morte e dei testamenti dei diversi Stati membri<sup>23</sup>, la Risoluzione citata evidenziava come sussistesse invece la competenza con

---

<sup>20</sup> Dalla dottrina in particolare: come riporta A. DUTTA, *Succession and Wills*, cit., p. 551, già nel 1996 Konrad Zweigert profetizzava che le divergenti norme di conflitto in tema di successione all'interno dell'allora Comunità avrebbero avuto, sul lungo termine, un effetto disintegrativo.

<sup>21</sup> V. A. DAVI', *Riflessioni*, cit., p. 298. In vista di questo obiettivo, il *Deutsches Notarinstitut* venne investito del compito di redigere uno studio sull'argomento, poi presentato e discusso a Bruxelles il 10 e l'11 maggio 2004; seguiva l'approvazione, in sede di Consiglio Europeo del 4 e 5 novembre 2004, di un programma pluriennale di azione e dell'invito alla Commissione a presentare nel 2005 un libro verde in tema di successioni.

<sup>22</sup> Risoluzione del Parlamento europeo recante raccomandazioni alla Commissione sulle successioni e testamenti (2005/2148(INI)), pubblicata in Gazzetta ufficiale n. 314 E del 21/12/2006, p. 342 ss.

<sup>23</sup> Cfr. E. CALÒ, *Le successioni nel diritto internazionale privato*, Milano, 2007, p. 159. In tal senso v. anche W. PINTENS, *Die Europäisierung*, cit., p. 646, il quale esclude che gli artt. 94 e 95 TCE (oggi artt. 114 e 115 TFUE), relativi al ravvicinamento delle legislazioni al fine del raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 26 TFUE, possano venire in rilievo in quest'ambito, nemmeno in virtù di un'interpretazione estensiva della norma. L'Autore, infatti, non ritiene che le norme sostanziali del diritto delle successioni possano incidere direttamente sull'instaurazione ed il funzionamento del mercato comune, benché egli ammetta che il diritto delle successioni non sia «del tutto privo di rilevanza economica». In questo senso, tuttavia, non si può non notare che anche l'art. 81, par. 2, TFUE, ossia la base giuridica per l'adozione di misure volte a attuare la cooperazione civile in materia civile, sottolinea l'obiettivo di garantire il buon funzionamento del mercato interno, in questo modo avallando espressamente l'idea che quest'ultimo possa essere inficiato (anche) da contrasti normativi tra ordinamenti, i quali abbiano l'effetto di disincentivare la



riferimento alla loro disciplina internazionale, in forza del già citato art. 65 lett. b) TCE, ora confluito nell'art. 81, par. 1 TFUE, a norma del quale la cooperazione giudiziaria nelle materie civili con implicazioni transnazionali può includere l'adozione di misure intese a ravvicinare le disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.

Le premesse di macrosistema di cui ai paragrafi introduttivi del presente lavoro si rivelano quindi indispensabili per capire il significato e la portata delle scelte di fondo che hanno caratterizzato la genesi, la formazione e il completamento del regolamento (UE) 650/2012, cd. regolamento successioni, che è intervenuto a uniformare e armonizzare la disciplina internazionaleprivatistica delle successioni nell'ambito dei Paesi dell'Unione Europea che hanno aderito al regolamento stesso, tra cui, come è noto, non

---

circolazione delle persone all'interno dell'Unione. In quest'ottica, il tratto distintivo della norma di cui agli artt. 114 e 115 TFUE, rispetto a quella dell'81 par. 2 TFUE, risiederebbe proprio nella delimitazione dell'ambito delle misure che hanno ad 'oggetto' il funzionamento del mercato interno (art. 114 TFUE) e dell'ambito delle misure che vi incidono 'direttamente' (art. 115 TFUE). Ebbene, è chiaro, come notava Pintens, che nemmeno una interpretazione estensiva di tali nozioni può spingersi fino al punto di farvi ricomprendere l'armonizzazione delle legislazioni sostanziali in materia di successioni. È lecito però domandarsi se sia possibile fondare una competenza dell'Unione Europea in materia di armonizzazione delle normative sostanziali sulle successioni *mortis causa* attraverso l'utilizzo di strumenti per così dire estensivi delle competenze dell'Unione Europea: il pensiero, naturalmente, corre alla clausola di flessibilità di cui all'art. 352 TFUE e alla teoria dei cd. poteri impliciti. Volendo fare un parallelismo con il diritto sostanziale della famiglia, si nota che C. HONORATI, *Verso una competenza della Comunità Europea in materia di diritto di famiglia?*, in *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, a cura di S. Bariatti, Milano, 2007, pp. 23 ss., constatata l'assenza di una base giuridica per l'armonizzazione del diritto di famiglia, prende in considerazione la possibilità di ampliare la portata dell'azione della Comunità (ora Unione) in quell'ambito proprio in virtù della forza espansiva dei due strumenti sopra citati. L'Autrice, dopo aver esaminato la questione, conclude (v. p. 29 s.) che il principio di attribuzione «costituisce tuttora il principio fondamentale per la ripartizione di competenze tra Stati e Comunità» e che, pertanto, nonostante le potenzialità espansive degli strumenti delineati, «deve ritenersi che una disciplina *diretta e orizzontale*, che quindi regoli in modo sistematico l'intero settore del diritto di famiglia, dovrebbe essere delegata alle Comunità in modo esplicito». Sulla nascita ed evoluzione di un'asserita competenza concorrente di fatto dell'Unione Europea in materia di famiglia, cfr. anche L. TOMASI, *Le coppie non tradizionali (nuovamente) alla prova del diritto comunitario*, in *Rivista di diritto internazionale privato e comunitario*, 2004, p. 997 s. A parere di chi scrive, tuttavia, potrebbe essere plausibile immaginare di ancorare il meccanismo di cui all'art. 352 TFUE o (con molta più cautela) la teoria dei poteri impliciti al fine di conferire all'Unione il potere di adottare misure relative all'armonizzazione delle legislazioni in materia (anche, ma non solo) di successioni, mirando proprio all'obiettivo di facilitare la circolazione delle persone, creando quindi un parallelismo diretto con quanto previsto all'art. 81, par. 2, lett. c), in tema di armonizzazione delle regole applicabili negli Stati membri ai conflitti di legge e di giurisdizione. A ben vedere, gli ostacoli maggiori a un'evoluzione di questo tipo paiono essere, più che dogmatici, preminentemente patici: da un lato, infatti, come già evidenziato, sussistono delle profondissime divergenze nelle discipline sostanziali di alcuni ambiti del diritto, tra cui spicca appunto il diritto delle successioni; dall'altro, proprio l'adozione di una serie di regolamenti relativi ai conflitti di legge e alle regole di giurisdizione rende meno pressante l'esigenza che intervenga una siffatta armonizzazione sul piano sostanziale. E' evidente, infatti, per restare nel campo delle successioni che qui interessa, che un sistema europeo ben funzionante di riconoscimento degli effetti di successioni apertesesi in altri Stati membri, di determinazione chiara e condivisa delle autorità giudiziarie competenti a conoscere di successioni transnazionali e della (relativa) possibilità di scelta della legge applicabile alla successione secondo criteri comuni e condivisi, dovrebbe già di per sé permettere di risolvere molte delle difficoltà che possono darsi – e in effetti si sono date – nel caso di successioni internazionali, e che hanno l'effetto di pregiudicare la circolazione infraeuropea dei cittadini.

figurano Danimarca, Irlanda e (nemmeno prima dell'intervenuto recesso) il Regno Unito<sup>24</sup>.

In primo luogo, benché il regolamento non lo dica esplicitamente<sup>25</sup>, è pacifico che esso non si applica alle successioni in situazioni puramente interne: l'internazionalità della successione, pertanto, è requisito indispensabile perché il regolamento possa trovare applicazione. Quanto detto vale tanto con riferimento alle disposizioni che regolano la giurisdizione, le quali non incidono sulla suddivisione della competenza interna a ciascuno Stato, bensì unicamente sulla ripartizione di competenza tra giurisdizioni statali<sup>26</sup>, quanto con riferimento alle norme sui conflitti di legge<sup>27</sup>, laddove il richiamo di una legge straniera può avvenire unicamente nel caso in cui lo Stato di residenza abituale e quello di cittadinanza del *de cuius* non coincidano. La stessa Corte di Giustizia ha avuto modo di sottolineare che «il regolamento n. 650/2012 è stato adottato sul fondamento dell'articolo 81, paragrafo 2, TFUE, il quale riguarda unicamente le materie civili con implicazioni transnazionali»<sup>28</sup>, e, quindi, «per stabilire se una successione presenti tali implicazioni [...] occorre determinare, in primo luogo, lo Stato membro della residenza abituale del defunto al momento del decesso e, in secondo luogo, se tale residenza possa essere fissata in un altro Stato membro in virtù dell'ubicazione di un altro elemento

---

<sup>24</sup> Irlanda e Regno Unito, in particolare, hanno scelto di non esercitare la possibilità di *opting-in* (rispettivamente con comunicazione del 15 e 16 dicembre 2009) nonostante avessero partecipato attivamente ai lavori preparatori dell'atto, dando seguito a un'intenzione espressa fin dalle prime fasi di lavoro. L'ostacolo principale all'adesione era rappresentato dalle conseguenze giuridiche derivanti dal funzionamento delle cd. *claw-back actions*, ignote al diritto successorio inglese e irlandese, le quali, come nel caso dell'azione di riduzione italiana, avrebbero potuto caducare l'efficacia di atti traslativi della proprietà anche molti anni dopo il loro perfezionamento. La proposta della delegazione del Regno Unito (in questo sostenuta da analoga richiesta della delegazione cipriota, che pur ha poi deciso di aderire al regolamento), che si ritrova versata nel documento 8223/10 JUSTCIV 60 CODEC 268, era nel senso di esonerare in via assoluta le donazioni effettuate in vita dal *de cuius* dall'ambito di applicazione delle azioni di *clawback* o, perlomeno, in via alternativa, di poter essere autorizzate a non darvi applicazione.

<sup>25</sup> Salvo l'accenno di cui al considerando n. 7 del regolamento, in cui vengono menzionati i diritti delle persone esercitati nell'ambito di una successione «con implicazioni transfrontaliere».

<sup>26</sup> Come specificato all'art. 2 del regolamento, lo stesso lascia impregiudicata la competenza delle autorità degli Stati membri a trattare questioni di successioni meramente interne. Né, d'altronde, la necessaria presenza di un elemento di transnazionalità ai fini dell'applicazione delle regole sulla giurisdizione contenute nel regolamento può ritenersi esclusa dall'art. 5 del regolamento stesso, che permette alle parti interessate ad una successione di scegliere il giudice a cui devolvere la competenza a decidere di questioni legate a quella successione, atteso che tale possibilità è concessa solo laddove il *de cuius* abbia optato per una scelta di legge ai sensi dell'art. 22 del regolamento: il che implica necessariamente che il *de cuius* fosse abitualmente residente in un Paese diverso da quello di cui possedeva la cittadinanza.

<sup>27</sup> L'art. 38 del regolamento, infatti, dispone espressamente che lo Stato membro composto da più unità territoriali, in ciascuna delle quali viga una specifica disciplina successoria, non è tenuto ad applicare il regolamento ai conflitti di legge che riguardano unicamente tali unità.

<sup>28</sup> Cit. Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *E.E.*, C-80/19, §34.

relativo alla successione in uno Stato membro diverso da quello dell'ultima residenza abituale del defunto»<sup>29</sup>.

Tanto premesso, è stato comunque rilevato che nel regolamento successioni «la soglia di internazionalità richiesta è molto bassa»<sup>30</sup>, tanto da potersi applicare anche a successioni che, al momento della loro apertura, si presentano come puramente interne<sup>31</sup>. Tali circostanze, per esempio, possono prodursi nei casi in cui sia intervenuto un mutamento delle condizioni personali del *de cuius* tra il momento in cui egli ha effettuato una scelta della legge applicabile alla sua successione e il momento in cui egli è deceduto, ovvero tra il momento in cui ha disposto dei beni ricompresi nella propria successione e il momento della morte, ovvero se egli abbia spostato la propria residenza abituale in uno Stato non membro.

Venendo, quindi, alle alternative di sistema che si sono delineate nel paragrafo precedente, il regolamento ha accolto delle soluzioni che, in certi ordinamenti, hanno alterato in modo radicale la previgente disciplina del diritto internazionale privato delle successioni. Circa l'alternativa tra sistema successorio unitario e quello scissionista, in particolare, il regolamento ha optato per il primo, seguendo quindi il principio del collegamento unitario della successione, sia con riferimento alla competenza, sia con riferimento alla legge applicabile. Circa la competenza, infatti, l'art. 4 dispone che, in linea di principio, «sono competenti a decidere sull'intera successione gli organi giurisdizionali dello Stato membro in cui il defunto aveva la residenza abituale al momento della morte»<sup>32</sup>, e, specularmente, la regola generale dettata all'art. 21, par. 1, con riferimento alla legge applicabile alla successione dispone che l'intera successione sia sottoposta alla legge dello Stato di residenza abituale del *de cuius*, sostituibile in via eccezionale (art. 21, par. 2) con la legge dello Stato con cui il defunto presenti un

---

<sup>29</sup> Cit. §36 della sentenza.

<sup>30</sup> A. BONOMI, *Introduzione*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Milano, 2015, p. 14.

<sup>31</sup> V. A. DAVI' e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 25.

<sup>32</sup> Il principio dell'unità della successione, tuttavia, può essere derogato in casi specifici. Così è, per esempio, nel caso previsto all'art. 10, par. 2, del regolamento, che fonda la competenza delle autorità giurisdizionali di uno Stato membro a conoscere della successione di beni localizzati nel proprio territorio, quando il *de cuius* sia cittadino di uno Stato terzo e non abbia la propria residenza abituale (né l'abbia avuta nei cinque anni antecedenti) nel territorio di uno Stato membro; ancora, una parziale scissione può aversi nell'ipotesi prevista all'art. 12, che prevede, per il caso in cui l'eredità comprenda anche beni situati in Stati terzi, che il giudice adito per decidere della successione possa, su richiesta di una delle parti, «astenersi dal decidere su uno o più di tali beni qualora si possa supporre che la sua decisione sui beni in questione non sarà riconosciuta né, se del caso, dichiarata esecutiva in tale Stato terzo». Su questi articoli, in ogni caso, si avrà modo di tornare anche nel prosieguo.

collegamento più stretto, e salva la possibilità di scegliere la legge dello Stato di cui il *de cuius* sia cittadino (art. 22, par. 1), scelta anch'essa da effettuarsi necessariamente con riferimento all'intera successione.

È evidente che, rispetto al sistema italiano previgente, le scelte che il legislatore europeo ha riversato nel regolamento si pongono in parte in continuità con lo stesso, in parte in sua opposizione. Così, se il regolamento opta per un sistema unitario che sottopone l'intera successione ad una stessa legge applicabile, esso al contempo adotta quale primo criterio di collegamento quello della residenza abituale (art. 21), salva la possibilità di optare una *professio iuris* in favore della legge di cittadinanza (art. 22). Viene quindi invertito il criterio precedentemente accolto all'art. 46 della legge italiana di diritto internazionale privato, in base al quale la legge regolatrice della successione coincideva con la *lex patriae* del defunto, salvo il caso in cui egli avesse optato per l'applicazione della legge del Paese di residenza.

L'adozione della residenza abituale quale primo criterio di collegamento segna quindi un definitivo scostamento dalla tradizione internazionalprivatistica italiana di radice manciniana, che ravvisava nel collegamento con la nazionalità<sup>33</sup> un principio pressoché irrinunciabile per assicurare la stabilità dello statuto personale e scongiurare i rischi che derivano dalla mutabilità del domicilio<sup>34</sup>. La residenza abituale (che ha ormai progressivamente rimpiazzato il criterio del domicilio<sup>35</sup>), al contrario, rappresenta il

---

<sup>33</sup> La nazionalità, nella elaborazione di Mancini, consiste in «una società naturale di uomini da unità di territorio, di origine, di costumi e di lingua conformati a comunanza di vita e di coscienza sociale», come riportato in E. JAYME (a cura di), *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti di Pasquale Stanislao Mancini*, Torino, 1994, p. 44 s.

<sup>34</sup> Cfr. E. JAYME, *Pasquale Stanislao Mancini. Il diritto internazionale privato tra Risorgimento e attività forense*, Padova, 1988, pp. 29 ss. Con riferimento ai rapporti rientranti nello statuto personale, pertanto, l'ideologia manciniana di una Nazione che esercita la sua influenza sui rapporti sociali passa in secondo piano, a fronte dello scopo pratico e razionale di assicurare stabilità allo statuto personale. Circa il criterio della *lex patriae*, utilizzato in ambito successorio anche nel diritto tedesco prima dell'adozione del regolamento (UE) 650/2012, P. KINDLER, *La legge regolatrice delle successioni nella proposta di regolamento dell'Unione Europea: qualche riflessione in tema di carattere universale, rinvio, e professio iuris*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2011, p. 424 s., ha osservato come la maggior parte delle persone abbia le proprie radici culturali nel Paese di origine, tanto da sentirsi più vicini a tale legislazione, pur non conoscendo veramente le norme ivi contenute; tale criterio sarebbe inoltre maggiormente democratico, poiché il cittadino potrebbe teoricamente influire sulla composizione del Parlamento e così, indirettamente, sul diritto successorio del proprio Paese.

<sup>35</sup> La nozione di residenza abituale, rispetto a quella di domicilio, è più legata al dato fattuale della collocazione principale della persona e del suo centro di interessi e meno, invece, a requisiti formali. Posta l'assenza di una definizione generale e onnicomprensiva di tale criterio di collegamento, indicazioni parziali si possono ricavare dall'art. 19 del regolamento Roma I e dall'art. 23 del regolamento Roma II (i quali dispongono, con formule identiche, che «[...] per residenza abituale di società, associazioni e persone giuridiche si intende il luogo in cui si trova la loro amministrazione centrale. [...] Per residenza abituale di una persona fisica che agisce nell'esercizio della sua attività professionale si intende la sua sede di attività

criterio di collegamento generalmente accolto dagli strumenti di diritto internazionale privato uniforme; l'utilizzo che ne viene fatto all'interno del regolamento successioni quale criterio di collegamento primario (anche) rispetto alla *lex personalis*, tuttavia, rappresenta certamente una novità.

Rispetto, quindi, all'alternativa tra l'accoglimento dello statuto reale (legato, come si è detto, alla localizzazione dei beni ereditari) e quello personale (connesso invece alla persona del *de cuius*), il regolamento dà rilievo ad un diverso parametro, che enfatizza l'importanza della circolazione delle persone. Il criterio della residenza abituale, infatti, è stato ritenuto il più idoneo a regolare i rapporti internazionalprivatistici di Paesi a forte immigrazione, quali sono gli Stati membri dell'Unione Europea<sup>36</sup>, promuovendo l'integrazione sociale di coloro che ivi hanno il loro principale centro di vita e interessi, nel contempo favorendo la circolazione delle persone all'interno dell'Unione Europea<sup>37</sup>.

---

principale») e soprattutto, per quel che qui interessa, dai considerando 23 e 24 del regolamento successioni, i quali dettano una serie di indicazioni utili alla determinazione della residenza abituale del *de cuius*. A livello giurisprudenziale la Corte di Giustizia si è pronunciata in via pregiudiziale sulla questione della definizione della residenza abituale in particolare con le sentenze del 02 aprile 2009, *Perusturvalautakunta*, C-523/07, e del 22 dicembre 2010, *Barbara Mercredi*, C-J049/10. Per una sentenza relativa alla nozione di residenza abituale in un caso di successione internazionale, v. Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *E.E.*, cit. Sul punto e sull'opportunità di elaborare una nozione autonoma di residenza abituale in un ipotetico regolamento Roma 0 si veda M.-P. WELLER e B. RENTSCH, 'Habitual Residence': A Plea for 'Settled Intention', in *General Principles of European Private International Law*, a cura di S. Leible, Alphen aan den Rijn, 2016, p. 171 ss. Sulla difficoltà di determinare la residenza abituale di un individuo in situazioni 'grigie' si veda A. BONOMI, *Prime considerazioni sulla proposta di regolamento sulle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2010, p. 886 s. Sulle difficoltà legate, in particolare, all'ipotesi in cui il *de cuius* abbia più di una residenza abituale, v. M. PAZDAN e M. ZACHARIASIEWICZ, *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*, in *Journal of Private International Law*, 2021, p. 82 ss.

<sup>36</sup> Così evitando all'operatore giuridico nazionale di dover sovente accertare il contenuto di leggi straniere: cfr. D. DAMASCELLI, *I criteri di collegamento impiegati dal Regolamento 650/2012 per la designazione della legge regolatrice della successione a causa di morte*, in *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, a cura di P. Franzina e A. Leandro, Milano, 2013, p. 90. Questo aspetto, peraltro, non era ignoto nemmeno ai fautori del principio della nazionalità, ma veniva considerato non degno di pregio. Merita a tal proposito ricordare le parole di E. JAYME, *Pasquale Stanislao Mancini*, cit., p. 30 s.: «ai giorni nostri, viene considerato giustificabile l'interesse dei giudici a non applicare il diritto straniero, dato che i giudici lo applicano malvolentieri: ma Mancini giustamente non prende in considerazione questo interesse [...]. Ad avviso di Mancini, infatti, il senso profondo del diritto internazionale privato sta nello stimolare il giudice al rispetto del diritto straniero: un rispetto che si fonda su un'esigenza di giustizia».

<sup>37</sup> Cfr. D. DAMASCELLI, *I criteri di collegamento*, cit., p. 91 e A. DAVÌ, *Riflessioni sul futuro*, cit., p. 313, il quale enumera, tra gli argomenti a favore della scelta della residenza abituale quale primaria regola di conflitto degli strumenti internazionalprivatistici europei, anche il tendenziale divieto, nell'ambito di applicazione dei trattati, delle disparità di regolamentazione dei rapporti sociali ed economici basate sulla cittadinanza delle persone, per quanto, come rileva lo stesso Autore, sia corretto «ritenere che una regola di conflitto comunitaria la quale sottoponesse i cittadini degli Stati membri, in condizioni paritarie, all'applicazione della rispettiva *lex patriae* non sarebbe di per sé discriminatoria». Questa considerazione merita di essere brevemente approfondita. A condizione che le norme che regolano la determinazione della legge applicabile alla successione, infatti, siano dettate in modo paritario per tutti coloro cui il regolamento si applica, è inevitabile, posta la mancanza di una competenza dell'Unione Europea nell'ambito del diritto

L'argomento principale a sostegno del criterio della residenza abituale, in ogni caso, è rappresentato dalla maggior coerenza con il principio di prossimità: nell'assetto economico-sociale attuale, infatti, la parte più consistente del patrimonio e delle relazioni familiari del defunto è tipicamente collocata nello Stato della sua ultima residenza abituale e non, viceversa, in quello di cittadinanza<sup>38</sup>.

Venendo all'ambito di applicazione del regolamento, quanto sopra descritto circa la difficile definizione dell'ambito, tanto interazionalprivatistico quanto sostanziale, del diritto delle successioni, dà conto delle difficoltà esegetiche e applicative connesse con la sua definizione. Tale ambito di applicazione si ricava dalla lettura dell'art. 1 del regolamento, il quale stabilisce che il «regolamento si applica alle successioni a causa di morte. Esso non concerne la materia fiscale, doganale e amministrativa». L'articolo quindi prosegue enumerando, al secondo paragrafo, dodici categorie di materie che vengono espressamente escluse dall'ambito di applicazione del nuovo strumento, secondo un metodo comune ad altri regolamenti di diritto internazionale privato.

Si tratta, come è intuitivo immaginare, di materie che si pongono al confine tra il diritto delle successioni e altri ambiti del diritto, quali, in via esemplificativa, i diritti della persona, i diritti reali, il diritto societario. La regola è pertanto di tipo residuale: tutto ciò che concerne le successioni e non rientra in una delle categorie espressamente escluse dall'ambito di applicazione del regolamento deve ritenersi assorbito dall'applicazione di quest'ultimo; viceversa, per le materie espressamente escluse dall'art. 1 troveranno applicazione le regole interazionalprivatistiche nazionali ovvero europee (se

---

sostanziale delle successioni, che si possano creare delle disparità nella regolamentazione sostanziale delle successioni apertesi nei singoli Stati membri, e ciò sia che il criterio di collegamento prescelto sia quello di cittadinanza, sia che sia quello di residenza abituale. In quest'ottica, quindi, non si vedrebbe perché l'ordinamento dell'Unione Europea dovrebbe, come ha sostenuto Davì, mal tollerare che la medesima disparità sostanziale, su cui non può influire, discenda dall'utilizzo di un criterio (la cittadinanza) piuttosto che un altro (la residenza abituale), se non per una scelta ideologica di principio avversa a qualsivoglia 'nazionalizzazione' dei rapporti sociali ed economici. Si può invece ipotizzare che il legislatore europeo, non potendo incidere sulle disparità sostanziali, sia portato a preferire una soluzione, come quella della residenza abituale, che permetta ai singoli, anche in assenza di una formale *professio juris*, di affrancarsi dalla legge di nazionalità (tendenzialmente immutabile, salvo l'acquisto di una nuova cittadinanza) in favore della legge del Paese in cui essi hanno deciso, con un atto di volontà cosciente, di spostare il centro dei propri interessi. In questo senso, la medesima disparità sostanziale sarebbe più 'tollerata' dall'ordinamento dell'Unione Europea non in virtù del principio generale di cui all'art. 18 TFUE, ma, piuttosto, in ragione della possibilità riconosciuta ai singoli di incidere autonomamente e in via automatica (a prescindere, quindi, da un'eventuale *optio legis*) sulla determinazione delle norme sostanziali che si applicheranno alla propria successione. In ogni caso, sui vantaggi del criterio della residenza abituale cfr. anche *ex multis* P. KINDLER, *La legge regolatrice delle successioni*, cit., p. 426.

<sup>38</sup> Cfr. ancora D. DAMASCELLI, *I criteri di collegamento*, cit., p. 91.

armonizzate) in materia di diritti reali, o diritti obbligatori, o rapporti di famiglia, e così via. Questo articolo cerca di rispondere all'esigenza di creare un concetto autonomo di successione, destinato ad avere un significato unico e uniforme in tutti gli Stati in cui il regolamento è obbligatorio. Proprio questa era, in effetti, l'indicazione contenuta nel commento della Commissione del 2009 alla proposta di regolamento<sup>39</sup>, laddove quest'ultima ha specificato che il concetto di successione va interpretato in modo autonomo e deve ricomprendere, come si avrà modo di vedere, tutti gli elementi della successione, in particolare la sua trasmissione, amministrazione e liquidazione.

### ***3. Il ruolo del principio di non discriminazione nell'armonizzazione del diritto successorio sostanziale e internazionalprivatistico***

Quanto descritto circa i modi di intendere il significato stesso delle successioni rende agevole comprendere che un'armonizzazione delle regole successorie sostanziali, a livello europeo, è meta difficilmente raggiungibile. Al più, si rileva che una uniformazione di tali regole, seppur molto marginale, è avvenuta per effetto della giurisprudenza, che è intervenuta a censurare talune disposizioni ritenute pregiudizievoli di diritti fondamentali, primo tra tutti il principio di non discriminazione. Anche in questo frangente, peraltro, è evidente il rilievo che riveste la contiguità delle successioni con altre materie: la maggior parte delle pronunce relative alla violazione del principio di non discriminazione, infatti, nasce in realtà da – illegittime – differenziazioni esistenti nelle regolamentazioni nazionali relative ai rapporti di filiazione, che producono poi effetti discriminatori nel momento dell'apertura di una successione.

In questo senso, per esempio, nella sentenza *Marckx*<sup>40</sup> del 1979 la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha interpretato estensivamente l'art. 8 della CEDU, ricomprendendovi anche un contenuto materiale e patrimoniale, e stabilendo così che tale articolo era stato violato dalla legge belga che tracciava una ingiustificata distinzione tra figli legittimi e illegittimi, restringendo la capacità di succedere di questi ultimi e privandoli totalmente di diritti successori nei confronti dei parenti più stretti della madre

---

<sup>39</sup> Si veda COM/2009/0154 final - COD 2009/0157, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2009:0154:FIN>

<sup>40</sup> Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 13 giugno 1979, *Marckx c. Belgio*, commentata in COUNCIL OF EUROPE, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, XXII, 1979, pp. 410 ss.

naturale; parimenti illegittime erano altresì le ingiustificate limitazioni del diritto della madre naturale di poter disporre del proprio patrimonio a solo scapito dei figli illegittimi<sup>41</sup>. La sentenza *Marckx*, che è stata identificata da parte della dottrina alla stregua di un primo nucleo di un diritto europeo della famiglia, ha stimolato, in alcuni ordinamenti, l'adozione di una serie di riforme volte a migliorare la condizione successoria dei figli nati al di fuori del matrimonio, contribuendo così a una prima europeizzazione del diritto successorio sostanziale<sup>42</sup>.

Un cenno a sé stante nel percorso di armonizzazione menzionato merita la decisione del 2004 *Pla e Puncernau*<sup>43</sup>, in cui la Corte di Strasburgo ha ravvisato una violazione dell'art. 14 della Convenzione (principio di non discriminazione), in combinato disposto con l'art. 8, per l'interpretazione di una disposizione testamentaria da parte delle autorità di Andorra, tale da escludere dai soggetti chiamati alla successione un nipote del *de cuius*, in quanto figlio adottivo del suo discendente. Il testamento della signora Pujol Pla, redatto nel 1939, infatti, istituiva un fedecommesso ereditario a favore del figlio o nipote maschio nato da un matrimonio 'legittimo e canonico' e, solo in via subordinata e in mancanza di discendenza maschile, anche in favore di figlie e nipoti di sesso femminile. In un caso di questo genere, naturalmente, l'interpretazione della volontà del testatore si rivela questione particolarmente delicata: da un lato, infatti, è lecito immaginare che la testatrice volesse assicurarsi che il proprio patrimonio venisse conservato all'interno della famiglia tradizionalmente intesa (a esclusione, pertanto, di eventuali figli adottivi, tanto più che all'epoca della redazione del testamento l'adozione era istituto poco noto in Andorra e, in ogni caso, non aveva l'effetto di creare diritti successori in capo all'adottato rispetto ai parenti dell'adottante); dall'altro, la condizione posta dalla signora Pla Pujol secondo cui, ai fini della successione, i discendenti sarebbero

---

<sup>41</sup> Come si evince da quanto descritto, la Corte riscontrò in realtà la violazione di tre diversi articoli: il citato art. 8 relativo al rispetto della vita familiare; l'art. 14 relativo al principio di non discriminazione; l'art. 1, Protocollo n. 1, relativo al diritto di proprietà. Sul solco della sentenza *Marckx* la Corte di Strasburgo ha emanato, negli anni successivi, altre decisioni che hanno censurato le disparità di trattamento in materia successoria tra figli nati dentro e al di fuori del matrimonio, tra cui la sentenza del 18 dicembre 1986, *Johnston c. Irlanda*, e la sentenza del 29 ottobre 1987, *Inze c. Austria*.

<sup>42</sup> In questo senso si veda W. PINTENS, *Das Erbrecht in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte*, in *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte*, a cura di J. Bröhmer, R. Bieber, C. Calliess, C. Langenfeld, S. Weber e J. Wolf, Colonia, 2005, p. 1048 s., il quale indica Jayme quale il primo studioso ad aver colto e sottolineato la rilevanza internazionale della citata sentenza e sottolinea la portata innovativa di un'interpretazione dell'art. 8 della CEDU che sancisca il carattere (anche) patrimoniale del rispetto alla vita familiare degli individui.

<sup>43</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 13 luglio 2004, *Pla e Puncernau c. Andorra*.



dovuti nascere nel contesto di un matrimonio ‘legittimo e canonico’ non vale, per sé sola, a escludere dalla successione i figli adottati da due coniugi effettivamente uniti in matrimonio, per quanto questi non ne siano i genitori biologici.

La sentenza abbraccia proprio quest’ultima soluzione. Sul punto, appare esageratamente critica la posizione di chi ritiene che la Corte, in quest’occasione, si sia inaccettabilmente sostituita ai giudici nazionali per arrivare, per mezzo di un «metodo ermeneutico primitivo», alla conclusione che il testamento non distingue tra figli adottivi e biologici<sup>44</sup>, così contestualmente giungendo a escludere dal processo interpretativo della clausola testamentaria proprio quella volontà della *de cuius* la quale, invece, dovrebbe essere il presupposto e il criterio orientativo di quello stesso processo ermeneutico. Questa affermazione, infatti, pare non tenere conto del fatto che la Corte non poteva che confrontarsi con le evoluzioni sociali sopravvenute rispetto al momento in cui quel testamento era stato redatto; e, d’altronde, se il contesto in cui la signora Pujol Pla era vissuta era tale da lasciare presupporre che ella, nell’elaborazione del proprio testamento, non avesse specificamente preso in considerazione di includere tra i propri eredi anche discendenti adottivi, ciò nemmeno vale a dimostrare l’esistenza di una specifica *voluntas excludendi* nei loro confronti.

In altra occasione, davanti alla Corte di Strasburgo si è posto altresì il delicato problema della natura del diritto degli stretti congiunti a ottenere una quota di legittima, sulla cui giustificatezza oggi molto si discute<sup>45</sup> anche alla luce delle istanze di diversi

---

<sup>44</sup> Così W. PINTENS, *Das Erbrecht*, cit., p. 1057.

<sup>45</sup> A tal proposito cfr. W. PINTENS, *Die Europäisierung des Erbrechts*, in *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2001, p. 639, il quale spiega che, poiché la successione necessaria e la quota di legittima esplicano una funzione di mantenimento economico degli stretti congiunti, l’accresciuta aspettativa media di vita sta rendendo l’istituto sempre più anacronistico. I figli, infatti, entrano nella successione dei genitori a un’età sempre più avanzata e, spesso, in un momento in cui hanno già un proprio lavoro che ha permesso loro di raggiungere un certo *standard* di vita; l’acquisto della successione, pertanto, non è più in grado, nella generalità dei casi, di creare le condizioni per un mutamento dello stile di vita dell’erede, bensì, al più, determinerà un miglioramento di quello già esistente. Nello stesso senso si è espressa anche E. DE BELVIS, *La successione necessaria tra storia e riforme*, Napoli, 2013, p. 96 s., la quale ravvisa, oltre al sostentamento delle persone più strettamente legate al defunto, anche altri due fondamenti della successione necessaria. Da un lato, infatti, l’Autrice evidenzia la necessità che il patrimonio, alla morte del titolare, venga destinato ai membri della famiglia che abbiano contribuito alla formazione della ricchezza familiare, avvertendo tuttavia allo stesso tempo che questa concezione sta via via perdendo di significato con il progressivo spostamento della funzione produttiva della famiglia a una funzione più legata invece alla sfera affettiva e assistenziale; dall’altro, l’Autrice individua il terzo fondamento della successione necessaria nel ruolo giuspubblicistico della famiglia, cui fa da contraltare la necessità, avvertita all’epoca della redazione del codice civile, che il *pater familias* garantisca un trattamento minimo indifferenziato alla propria famiglia, salvo evidenziare come oggi siano proprio gli strumenti a tutela dei legittimari che rischiano, in alcuni casi limite, di venire utilizzati in modo distorto, così violando proprio quella parità tra discendenti che si voleva salvaguardare. A. TULLIO, *La successione necessaria*, Milano, 2012, p. XXXVIII s., infine,

autori che lo ritengono un istituto obsoleto, che produce il solo effetto di rendere ancor più difficoltosa la disciplina del diritto ereditario e, soprattutto, l'esercizio della libertà di disporre del testatore<sup>46</sup> (su queste considerazioni, peraltro, si tornerà anche nel prosieguo del lavoro). Nonostante i molti dubbi e le perplessità che circondano tale istituto, tuttavia, esso rimane ancora oggi un tratto comune alla maggior parte dei Paesi europei (si pensi all'Italia<sup>47</sup>, alla Germania<sup>48</sup>, alla Francia<sup>49</sup>; solo nei Paesi che applicano la *common law* inglese<sup>50</sup> la natura della cd. *reserved share* è radicalmente differente, atteggiandosi

---

individua le seguenti ragioni che giustificano la crisi dell'istituto della successione necessaria: «il mutato contesto socio – economico, nel quale minor importanza si annette alle ragioni di conservazione e trasmissione di patrimoni in un circoscritto ambito caratterizzato da stretti vincoli di parentela; l'affermarsi di una pluralità di modelli di famiglia; l'insofferenza per i lenti meccanismi processuali cui l'Ordinamento affida la tutela dei legittimari [...]», ma anche l'evolversi del dato economico – sociale di riferimento, con l'affermarsi di nuovi statuti proprietari riferiti, in particolare, ai beni di impresa. Sull'odierna tendenza ad una maggiore flessibilità anche in Paesi extraeuropei tradizionalmente legati a forme di successione necessaria a tutela degli stretti congiunti cfr. R. ZIMMERMANN, *Zwingender Angehörigenschutz im Erbrecht - Entwicklungslinien jenseits der westeuropäischen Kodifikationen*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2021, p. 1 ss.

<sup>46</sup> Cfr. W. PINTENS, *Die Europäisierung*, cit., p. 640.

<sup>47</sup> In Italia, come è noto, i diritti dei legittimari sono tutelati agli artt. 536 ss. del c.c., ma trovano tutela anche a livello costituzionale con l'art. 42, ult. co., ai sensi del quale «la legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità».

<sup>48</sup> In Germania, il diritto successorio trova tutela a livello costituzionale, precisamente all'art. 14 della Costituzione; circa tale articolo, BVerfG, sentenza del 19 aprile 2005, pubblicata in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2005, pp. 1561 ss., ha specificato che la partecipazione dei figli del *de cuius* alla suddivisione dell'eredità attraverso le quote di legittima viene tutelato dalla garanzia del diritto di successione sancito all'art. 14 della Legge fondamentale tedesca. Un ulteriore richiamo a una tutela di livello costituzionale deriva dalla lettura in combinato disposto del citato art. 14 G.G. assieme all'art. 6, par. 1, G.G., ai sensi del quale la famiglia gode «della particolare protezione dell'ordinamento statale».

<sup>49</sup> Quanto alla Francia, gli eredi riservatari sono elencati agli artt. 913 e s. del Code civil. In particolare, come ricorda R. DE GOURCY, *Aspects de droit successoral français*, in *Les successions en droit comparé*, a cura di Z. Ancel-Lioger e E. Calò, Napoli, 2016, p. 204 s., sono destinatari di una quota di riserva i figli del *de cuius* e i loro discendenti; con la legge del 3 dicembre 2001, ha acquisito lo *status* di erede avente diritto a una quota di legittima anche il coniuge, ma nel solo caso in cui non vi siano discendenti; dal 1° gennaio 2007, invece, gli ascendenti hanno cessato di essere considerati eredi legittimari. La differenza tra i due sistemi, francese e tedesco, è che solo nel caso del primo il diritto dello stretto congiunto è assistito da un'azione di riduzione a efficacia reale, mentre secondo l'ordinamento tedesco, in ossequio alla libertà testamentaria già esaltata dal diritto prussiano, agli stretti congiunti spetta solo un diritto di credito, al cui adempimento sono tenuti in solido tutti gli eredi testamentari: cfr. A. ZOPPINI, *Le successioni in diritto comparato*, Torino, 2002, p. 73.

<sup>50</sup> I diritti degli stretti congiunti, invece, si configurano in modo radicalmente differente nei Paesi della *common law* inglese. Addirittura, il *Dower Act* emanato nel 1833 e modificato solo con l'*Inheritance Act* del 1938 permetteva una libertà assoluta di disporre dei propri beni *mortis causa* e, parallelamente, la libertà di diseredare completamente i componenti della propria famiglia (fatto salvo, però il funzionamento dei *marriage settlements*, che sottraevano intere porzioni del patrimonio alla devoluzione testamentaria). Con l'*Inheritance Act*, invece, viene riconosciuto ai più stretti congiunti, cui il *de cuius* abbia negato una *reasonable share* dei beni compresi nella successione, il diritto a una prestazione alimentare imposta sull'eredità; tale norma è stata poi ridefinita da una nuova legge del 1975, che è intervenuta nel senso di rafforzare la tutela degli stretti congiunti, mantenendo tuttavia l'ampio potere delle corti di determinare l'*an* e il *quantum* del diritto di credito, oltre alla cerchia delle persone potenzialmente legittimate a proporre la domanda. L'assetto normativo delineato della modifica legislativa citata, peraltro, non è valso a mutare l'atteggiamento prudente dei giudici rispetto al riconoscimento di diritti agli stretti congiunti. Al contrario,

piuttosto come un diritto agli alimenti da corrispondere solo nel caso in cui vi sia uno stato di reale bisogno da parte degli stretti congiunti).

La sussistenza di legittime e ragionevoli motivazioni che possono giustificare tanto l'esistenza di quote riservate agli stretti congiunti, quanto la loro estraneità a un ordinamento nazionale (*in primis*, la preminente tutela accordata alla libertà di disporre del testatore), spiega anche il motivo per cui la Corte di Strasburgo non si è mai espressa sulle scelte degli ordinamenti statali relative alla determinazione dell'*an* e del *quantum* delle quote di successione necessaria, né sugli strumenti approntati per l'azionabilità dei diritti successori degli stretti congiunti. La Corte è però intervenuta per garantire che il sistema di successione necessaria, laddove previsto e operante all'interno di un dato ordinamento, non fosse strutturato in modo da violare il divieto di discriminazione sancito all'art. 14 della Convenzione.

In questo senso, nella sentenza *Fabris c. Francia* del 2013<sup>51</sup> la Corte EDU ha ritenuto illegittima per violazione dell'art. 14 la normativa francese che impediva al figlio adulterino di una donna di agire in riduzione contro donazioni effettuate *inter vivos* da quest'ultima in favore dei figli legittimi, ravvisandovi una ingiustificata discriminazione tra figli naturali e legittimi. Le categorie dei figli legittimi e naturali, per la verità, erano state equiparate con una modifica legislativa risalente al 2001 che aveva recepito quanto già stabilito dalla Corte di Strasburgo nella pronuncia *Mazurek c. Francia*<sup>52</sup>, con una norma, tuttavia, che non poteva trovare applicazione *ratione temporis* al caso di specie<sup>53</sup>. La *ratio* della restrizione all'efficacia retroattiva della modifica normativa va rintracciata, naturalmente, nell'esigenza di non ledere i diritti già acquisiti *iure hereditatis* dai

---

i giudici della *common law* inglese si sono mostrati riluttanti ad ammettere deroghe al principio della *freedom of testation*, fornendo un'interpretazione restrittiva della portata applicativa delle nuove norme e disincentivando vertenze relative a eredità di modesto valore. Sul punto v. ancora A. ZOPPINI, *Le successioni*, cit., pp. 75 ss., nonché S. ACETO DI CAPRIGLIA, *Timidi tentativi di armonizzazione della disciplina successoria in Europa*, in *Rassegna di diritto civile*, 2013, pp. 499 ss. Più in generale sul sistema successorio negli ordinamenti di *common law* cfr. i testi fondamentali di T. ATKINSON, *Handbook of the Law of Wills*, St. Paul, 1953; J.H.C. MORRIS, *The Conflict of Laws*, a cura di D. McClean e V. Ruiz Abou-Nigm, Londra, 2012; L. COLLINS, *Dicey and Morris on the Conflict of Laws*, II., Londra, 1987.

<sup>51</sup> Sentenza 7 febbraio 2013, *Fabris c. Francia*, in EUROPEAN COUNCIL OF HUMAN RIGHTS, *Reports of Judgments and Decisions*, 2013 – I, p. 381 ss.

<sup>52</sup> Sentenza 1 febbraio 2000, *Mazurek c. Francia*, in EUROPEAN COUNCIL OF HUMAN RIGHTS, *Reports of Judgments and Decisions*, 2000 – II, p. 1 ss.

<sup>53</sup> La novella del 2001, infatti, conteneva una norma di transizione in base alla quale essa avrebbe trovato applicazione solo con riferimento a divisioni ereditarie verificatesi successivamente al 4.12.2001; per costante giurisprudenza francese, inoltre, il momento della divisione ereditaria viene fatto coincidere con quello dell'apertura della successione.

discendenti del *de cuius* prima della sua entrata in vigore; ciononostante, la Corte ha ritenuto che, nel caso di specie, la tutela della legittima aspettativa dei familiari del *de cuius* dovesse rimanere subordinata all'esigenza imperativa di trattare in modo equo i figli nati all'interno e fuori dal matrimonio.

Dalle sentenze citate emerge, quindi, che quell'armonizzazione materiale che pare un obiettivo pressoché impossibile da raggiungere a livello di legislazione positiva, può, in parte, farsi strada attraverso la giurisprudenza di giurisdizioni sovranazionali che riportino le diverse normative nazionali materiali entro l'alveo del rispetto di taluni principi fondamentali, tra i quali spicca certamente il principio di non discriminazione.

Il principio di non discriminazione, tuttavia, non è emerso solo al fine di tutelare la parità tra figli nel contesto di una successione. Nella recente decisione della Corte di Strasburgo *Molla Sali c. Grecia*<sup>54</sup>, infatti, è stata riscontrata una violazione dell'art. 14 della Convenzione e dell'art. 1 del Protocollo n. 1 per l'imposizione, quale legge applicabile al testamento redatto da un cittadino greco di fede musulmana, della *sharia*. Sulla base di questo collegamento, alcune disposizioni del testamento redatte dal *de cuius* in conformità al codice civile greco, in particolare, venivano ritenute invalide per contrarietà alla legge fondamentale islamica, applicabile *ratione personae* e *materiae* al caso di specie. La Corte, quindi, in questo caso si è interrogata sulla validità delle disposizioni previste da un ordinamento plurilegislativo, correttamente ritenendo (sebbene non siano mancate anche voci critiche della sentenza<sup>55</sup>) che la salvaguardia di una minoranza etnica da parte di uno Stato non possa tradursi in una violazione del diritto dei membri di tale minoranza di scegliere di non appartenervi o, quantomeno, di non seguire le sue regole<sup>56</sup>.

---

<sup>54</sup> Sentenza 19 dicembre 2018, *Molla Sali c. Grecia*, disponibile al sito <https://hudoc.echr.coe.int/eng#>.

<sup>55</sup> V. in particolare la posizione espressa da E. JAYME e C.F. NORDMEIER, *Testierfreiheit als europäisches Menschenrecht? – Kritische Betrachtungen zur Westthrazien-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2019, p. 200 ss., a parere dei quali la scelta della prevalenza della legge statale sulla legge personale in un singolo e specifico ambito del diritto sarebbe inammissibile poiché aprirebbe ad una miscela arbitraria (*willkürlich*) di legge statale e religiosa, suscettibile di condurre a risultati complessivamente incoerenti. Per un altro commento cfr. anche M. RIZZUTI, *The Strange Case of Ms. Molla Sali v. Greece: Individual Rights and Group Rights in a Multicultural Order*, in *EU Regulations 650/2012, 1103 and 1104/2016: cross-border families, international successions, mediation issues and new financial assets*, a cura di S. Landini, Napoli, 2020, p. 387 ss.

<sup>56</sup> La Grecia era, in effetti, l'unico Paese europeo ad applicare la *sharia* su base personale a una porzione della propria popolazione. Dal gennaio del 2018, tuttavia, i regimi speciali che davano applicazione alla legge sharaitica per la risoluzione di controversie in materia di famiglia relative a individui appartenenti alla minoranza musulmana sono stati aboliti.

Proprio quest'ultima decisione, che incide sul diritto nazionale di uno Stato nella misura in cui esso impone autoritativamente che un certo statuto venga applicato ad un gruppo di persone in ragione della loro appartenenza etnico-culturale, dimostra come il principio di non discriminazione, che ha guidato la Corte di Strasburgo nella manipolazione del diritto successorio sostanziale nelle sentenze che si sono brevemente descritte, può orientare anche nell'interpretazione e nell'applicazione del diritto internazionale privato. Esso, infatti, gioca un ruolo anche nella «scelta del criterio di collegamento in modo da attribuire rilevanza all'idoneità di quest'ultimo a corrispondere alle finalità intrinseche del sistema di diritto internazionale privato, in se stesso considerato»<sup>57</sup>. Ecco quindi, per spostare lo sguardo di indagine dal diritto convenzionale europeo al diritto dell'Unione Europea, che la stessa Corte di Giustizia, dopo l'attribuzione all'Unione di nuove competenze in materia di diritto internazionale privato con il Trattato di Lisbona, è divenuta il luogo idoneo – e, anzi, adibito – a controllare la compatibilità con il principio di non discriminazione non solo della norma materiale contenuta nel diritto straniero richiamato, ma anche dello stesso criterio di collegamento<sup>58</sup>.

Il ruolo del principio di non discriminazione nella formulazione delle norme di conflitto, peraltro, è particolarmente evidente se si guarda al regolamento successioni. La scelta della residenza abituale, infatti, che si è già detto corrispondere alla volontà di favorire la circolazione delle persone all'interno del mercato unico, segna un deciso allontanamento delle tradizioni legate al principio di nazionalità, che, in effetti, appariva problematico proprio in virtù del generale principio di non discriminazione sulla base della cittadinanza<sup>59</sup>. Peraltro, la legge applicabile (che sarà, nella maggioranza dei casi, quella della residenza abituale) è chiamata, in linea di principio, a regolare in modo orizzontale tutti gli aspetti della successione, ivi inclusi quelli più strettamente legati alla tutela di interessi considerati inderogabili, come avviene nella disciplina delle quote di legittima. Il regolamento non conosce, infatti, alcuna deroga assimilabile a quella del

---

<sup>57</sup> Cit. S. TONOLO, *Principio di uguaglianza e operatività di norme di conflitto in tema di successione*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, p. 1059.

<sup>58</sup> Sul punto si rimanda ancora a S. TONOLO, *Principio di uguaglianza e operatività*, cit., p. 1071 ss., nonché all'approfondimento monografico di S. TONOLO, *Il principio di uguaglianza nei conflitti di leggi e di giurisdizioni*, Milano, 2011.

<sup>59</sup> Cfr. C. KOHLER, *Unification of Private International Law in Family Matters in the European Union: Cultural Issues*, in *Planning the Future of Cross Border Families*, a cura di I. Viarengo e F.C. Villata, 2020, p. 12.

previgente art. 46 della legge italiana di diritto internazionale privato, il quale prevede, al co. 2, che nella (sola) «ipotesi di successione di un cittadino italiano, la scelta non pregiudica i diritti che la legge italiana attribuisce ai legittimari residenti in Italia al momento della morte della persona della cui successione si tratta»; non stupisce che la compatibilità di questa norma con lo *standard* di uguale trattamento fosse stata messa fortemente in dubbio<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> Cfr. ancora S. TONOLO, *Principio di uguaglianza e operatività*, cit., p. 1063 cit.

## **Capitolo 1:**

### **Il primo confine. Il rapporto tra il regolamento (UE) 650/2012 sulle successioni internazionali e altri strumenti in materia successoria**

#### ***1. Il rapporto con le convenzioni internazionali vigenti in materia successoria***

Prima di iniziare l'analisi delle singole zone di confine tra l'ambito di applicazione del regolamento successioni e quello di altri strumenti di diritto internazionale privato uniformi ovvero, laddove non vi siano norme convenzionali o europee, delle singole discipline nazionali che regolano ambiti del diritto attigui a quello delle successioni, è necessario tracciare la linea di demarcazione tra il regolamento stesso e altre convenzioni internazionali in materia di successioni. Questo aspetto è regolato all'art. 75 del regolamento, il quale, in ossequio a quanto previsto all'art. 351 TFUE<sup>61</sup>, dispone al primo paragrafo che il regolamento non pregiudica l'applicazione delle convenzioni internazionali di cui uno o più Stati membri siano parte al momento dell'adozione del regolamento stesso e che riguardano materie ivi disciplinate<sup>62</sup>.

L'articolo in esame menziona espressamente solo due strumenti convenzionali attualmente in vigore in materia di successione: si tratta, in particolare, della Convenzione dell'Aia del 5 ottobre 1961 sui conflitti di legge relativi alla forma delle disposizioni testamentarie e della Convenzione nordica in materia di successioni, testamenti e amministrazione di eredità<sup>63</sup>. Non viene fatto, invece, alcun riferimento esplicito a altri strumenti internazionali, che pure sono stati adottati in materia, in quanto privi di una reale rilevanza perché ratificati da un numero estremamente esiguo di Stati (come nel

---

<sup>61</sup> A norma del quale «le disposizioni dei trattati non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse, anteriormente al 1° gennaio 1958 o, per gli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione, tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra».

<sup>62</sup> L'ampiezza dell'espressione «che riguardano materie disciplinate dal presente regolamento» discende necessariamente dalla portata onnicomprensiva del regolamento stesso (che regola questioni di giurisdizione, legge applicabile, riconoscimento e esecuzione di decisioni, accettazione di atti pubblici, oltre a istituire il certificato successorio europeo). Ciò fa sì che la norma di cui all'art. 75 appaia necessariamente più generica, per esempio, dell'omologo art. 25 del regolamento Roma I, il quale si riferisce unicamente alle convenzioni internazionali «che disciplinano i conflitti di leggi inerenti ad obbligazioni contrattuali».

<sup>63</sup> La Convenzione, firmata il 19 novembre 1934 tra la Danimarca, la Finlandia, l'Islanda, la Norvegia e la Svezia e comprendente disposizioni di diritto internazionale privato in materia di successioni, testamenti e amministrazione di eredità, è poi stata riveduta dall'accordo intergovernativo tra gli Stati firmatari del 1° giugno 2012.

caso della Convenzione dell'Aja del 1989 sulla legge applicabile alle successioni a causa di morte<sup>64</sup> e della Convenzione dell'Aja del 1973 sull'amministrazione internazionale delle successioni<sup>65</sup>), ovvero in quanto portatori di regole uniformi di diritto materiale<sup>66</sup>, inidonee, pertanto, a incidere sul campo di applicazione del regolamento. La norma in esame, inoltre, difficilmente potrà trovare applicazione con riferimento a trattati bilaterali conclusi tra uno Stato membro e uno Stato terzo, considerato che tali trattati si occupano generalmente di questioni relative al mutuo riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni, oltre all'instaurazione di forme di cooperazione e di assistenza giudiziale, tutte materie che fuoriescono dal campo di applicazione *erga omnes* del regolamento, limitato alla disciplina della sola legge applicabile<sup>67</sup>.

### *1.1. Le convenzioni internazionali di cui uno o più Stati membri siano parte*

Quanto, in particolare, alla Convenzione dell'Aja del 1961 sulla legge applicabile alla forma delle disposizioni testamentarie, l'art. 75 del regolamento stabilisce che essa continui ad applicarsi agli Stati membri che ne sono parti contraenti, con esclusione, quindi, dell'art. 27 del regolamento, relativo alla validità formale dei testamenti e dei testamenti congiuntivi. La portata di questa norma è in realtà relativa, atteso che, come è noto, l'art. 27 contiene delle regole in materia di legge applicabile alla forma delle disposizioni che sono del tutto coincidenti con quanto previsto dalla Convenzione, tanto che si è parlato di un coordinamento «virtualmente perfetto» tra i due strumenti<sup>68</sup>.

---

<sup>64</sup> Tale Convenzione è stata ratificata unicamente dai Paesi Bassi e, quindi, non è mai entrata in vigore a livello internazionale, bensì unicamente a livello interno, grazie alla sua incorporazione nel diritto nazionale olandese; tale disciplina, peraltro, risulta oggi anche ivi integralmente sostituita dall'entrata in vigore del regolamento.

<sup>65</sup> Tale Convenzione è, invece, entrata in vigore unicamente in tre Stati membri dell'Unione Europea: Regno Unito, Repubblica Ceca e Slovacchia. Su entrambe le convenzioni citate cfr. A. BONOMI e M. SALVADORI, *Relazioni con le convenzioni internazionali in vigore*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 756.

<sup>66</sup> È il caso della Convenzione di Basilea del 1972 relativa all'introduzione di un sistema di registrazione dei testamenti e della Convenzione di Washington dell'ottobre 1973 sulla legge uniforme per la forma dei testamenti internazionali, elaborata dall'Unidroit e in vigore anche in Italia. Quest'ultima, peraltro, pone norme materiali uniformi di carattere facoltativo, quindi è viepiù escluso che essa possa interferire con l'ambito di applicazione del regolamento. Sul punto cfr. G. BIAGIONI, *L'ambito di applicazione del regolamento sulle successioni*, in *Il diritto internazionale privato europeo*, cit., p. 35 s. e A. ZANOBETTI, *Relationship with Existing International Conventions*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 835.

<sup>67</sup> Cfr. ancora A. ZANOBETTI, *Relationship with Existing*, cit., p. 833.

<sup>68</sup> Così ancora A. ZANOBETTI, *Relationship with Existing*, cit., p. 832 s. Entrambi gli strumenti, nell'ottica di salvaguardare la volontà del testatore, dettano una disciplina particolarmente generosa, prevedendo, quanto alla forma delle disposizioni testamentarie, una molteplicità di criteri di collegamento cumulativi.



Allo stesso modo, il regolamento, al par. 3 dell'art. 75, non preclude l'applicazione della Convenzione del 1934 in materia di successioni conclusa tra Danimarca, Finlandia, Islanda, Norvegia e Svezia, nella misura in cui essa preveda norme sugli aspetti procedurali dell'amministrazione dell'eredità e sulla relativa assistenza da parte delle autorità degli Stati parti contraenti della Convenzione ovvero procedure semplificate e accelerate per il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia di successioni. Nei limiti delle materie indicate, pertanto, Finlandia e Svezia, gli unici due Stati membri vincolati tanto al regolamento, quanto alla Convenzione, continueranno, laddove si apra una successione che coinvolga uno o più degli altri Stati parte della Convenzione Nordica, ad applicare quest'ultima.

Anche in questo caso, il coordinamento tra i due strumenti è particolarmente agevole, in quanto il loro contenuto sostanziale è molto simile. Mentre nel caso della Convenzione dell'Aja del 1961, tuttavia, la ragione di questa somiglianza risiede nella circostanza che il regolamento ha adottato criteri di collegamento guidati da una stessa *ratio* ispiratrice, tesa a salvaguardare la validità del testamento, la vicinanza tra il regolamento e la Convenzione Nordica è il risultato di un'apposita rivisitazione di quest'ultima. La Convenzione Nordica, infatti, è stata profondamente modificata da un accordo intergovernativo firmato il 1° giugno 2012 e entrato in vigore il 1° settembre 2015, volto, in vista dell'imminente adozione del regolamento successioni, a permettere che Svezia e Finlandia potessero darvi attuazione senza che ciò comportasse il venire meno dell'unità dell'accertamento delle successioni all'interno dei Paesi nordici<sup>69</sup>.

---

Così, ai fini del riconoscimento della validità della disposizione testamentaria, è sufficiente che essa sia conclusa in conformità alla legge del paese ove la disposizione è stata assunta; ovvero della legge del paese della cittadinanza, del domicilio o della residenza abituale del *de cuius* al momento della formulazione della disposizione ovvero della sua morte; quanto alla successione immobiliare, è sufficiente anche la compatibilità con la (sola) legge del paese di situazione degli immobili. I due strumenti divergono, invece, nel caso di disposizioni testamentarie fatte in forma orale, che rientrano nell'ambito di applicazione della Convenzione dell'Aja (cfr. art. 10), mentre sono espressamente escluse dall'art. 27 del regolamento, testualmente riferito unicamente alle disposizioni a causa di morte «fatte per iscritto». Come avvertito da A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 128, tale discrepanza non pone particolari problemi, perché, da un lato, i casi di testamenti conclusi in forma orale sono estremamente rari e, dall'altro, gli Stati membri che non sono parti contraenti della Convenzione dell'Aja (e non dispongono, pertanto, di un regime uniforme di conflitto di leggi per il caso specifico del testamento orale) accolgono soluzioni comunque molto vicine a quelle della Convenzione, pur sempre improntate a un generale favore per il mantenimento della volontà del testatore.

<sup>69</sup> Cfr. M. JÄNTERÄ-JAREBORG, *The Nordic Input on the EU's Cooperation in Family and Succession Law: Exporting Union Law Through 'Nordic Exceptions'*, in *EU Civil Justice: Current Issues and Future Outlook*, a cura di B. Hess, M. Bergström e E. Storskrubb, Oxford e Portland, 2016, p. 156. Quanto alla data di adozione della nuova Convenzione, essa avrebbe dovuto coincidere con quella di entrata in vigore

Tanto premesso, l'accordo intergovernativo del 2012, di modifica della Convenzione Nordica, è intervenuto a ridisegnare il sistema di legge applicabile sul modello del regolamento successioni<sup>70</sup>, con la sola eccezione delle norme relative all'amministrazione del patrimonio della successione, la quale rimane regolata, come nella versione originaria della Convenzione, dalla *lex fori*<sup>71</sup>. Poiché, come accennato sopra, il regolamento fa salva l'applicazione della Convenzione nordica proprio nella misura in cui essa preveda «norme sugli aspetti procedurali dell'amministrazione dell'eredità», ne discende che Svezia e Finlandia, nei loro rapporti reciproci e in quelli che coinvolgono Danimarca, Islanda e Norvegia, potranno distinguere tra la legge applicabile alle questioni sostanziali dell'amministrazione del patrimonio, disciplinata dal regolamento, e quella applicabile agli aspetti procedurali, indicata dalla Convenzione, derogando così al principio chiave del regolamento volto a mantenere l'unità della successione.

### *1.2. Le convenzioni concluse esclusivamente tra due o più Stati membri*

---

del regolamento successioni, ma alcuni ritardi nella procedura di ratifica da parte della Danimarca non hanno permesso di rispettare i tempi auspicati.

<sup>70</sup> Oggi, pertanto, l'art. 2 della Convenzione Nordica riporta una disciplina analoga a quella del regolamento, secondo cui la successione del *de cuius* è regolata dalla legge del Paese contraente del domicilio, salva l'applicazione, in via eccezionale, della legge con cui il *de cuius* avesse un collegamento più stretto, ovvero della legge di cittadinanza, laddove vi sia stata esplicita scelta in tal senso (v. art. 3). Si noti che la scelta legislativa originariamente riversata nella Convenzione del 1934 era molto diversa da quella attualmente in vigore. Vi si prevedeva, infatti, la cd. 'regola dei cinque anni', secondo cui la successione sarebbe stata regolata dalla legge del Paese di ultimo domicilio, a condizione che tale domicilio fosse stata stabilito almeno cinque anni prima del decesso; in caso contrario, coloro che avrebbero potuto vantare diritti sull'eredità in base al diritto nazionale del *de cuius* avrebbero potuto, entro un determinato lasso di tempo, pretendere l'applicazione dello stesso diritto nazionale, dimostrando di avervi interesse. Su questa e sulle altre norme fondamentali della Convenzione nella sua formulazione originaria si rimanda a F. KORKISCH, *Der Anteil der nordischen Länder an den Fragen des internationalen Privatrechts*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1958, p. 621 s. Si noti, infine, che la regola dei cinque anni è stata elaborata quale soluzione di compromesso per agevolare l'accettazione del criterio di collegamento del domicilio da parte degli Stati aderenti alla Convenzione che erano ancora legati al criterio di cittadinanza. Proprio grazie alla forza mediatrice di questa soluzione, A. PHILIP, *The Scandinavian Conventions on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, XCVI, 1959, p. 308, riteneva che essa, nell'ottica di un *favor* sempre crescente nei confronti del principio del domicilio, fosse meritevole di imitazione in tutti i casi in cui vi fosse un conflitto tra quest'ultimo criterio e quello della nazionalità.

<sup>71</sup> V. ancora M. JÄNTERÄ-JAREBORG, *The Nordic Input*, cit., p. 155 s. Si noti che nell'accordo intergovernativo del 2012 Svezia e Finlandia si impegnano esplicitamente a riconoscere preminenza al regolamento in tutti gli aspetti in cui esso non fa salva l'applicazione della Convenzione, e ciò tanto nei loro reciproci rapporti quanto, naturalmente, in quelli con gli altri Stati contraenti. Secondo l'Autore citato questo approccio «*highly pragmatic*» dimostra la lealtà di Svezia e Finlandia nei confronti della visione europea, lealtà che viene peraltro avvertita come necessaria dagli altri Stati nordici.

In parziale e necessaria deroga alla regola della precedenza delle convenzioni internazionali sul regolamento, il par. 2 dell'art. 75 prevede che quest'ultimo prevalga in ogni caso sulle convenzioni concluse esclusivamente tra due o più Stati membri. Ad oggi, esiste un unico trattato in materia di successioni concluso esclusivamente da Stati membri che sono parte del regolamento, ossia la Convenzione dell'Aja del 2 ottobre 1973 sull'amministrazione internazionale delle successioni, cui partecipano, tuttavia, solo tre Stati<sup>72</sup>: si tratta di Repubblica Ceca, del Portogallo e della Slovacchia.

La prevalenza del regolamento è naturalmente limitata alle materie in esso disciplinate, ciò che pone la questione se la Convenzione citata possa ancora trovare un margine di applicazione. Essa, infatti, disciplina la creazione di un certificato internazionale che designa colui o coloro che vengono incaricati dell'amministrazione del patrimonio mobiliare del *de cuius*, indicando altresì i suoi poteri. Il documento descritto, pertanto, svolge una funzione analoga (sebbene molto più limitata) a quella del certificato successorio europeo, istituito al capo VI del regolamento successioni. Come è noto, tuttavia, il regolamento non impone il ricorso al certificato, residuando in capo ai singoli la facoltà di preferire l'utilizzo di «documenti interni utilizzati per scopi analoghi negli Stati membri»<sup>73</sup>. In altri termini, un soggetto interessato potrà dimostrare la propria qualità di erede, di legatario, ovvero di amministratore di eredità, non solo tramite la prova documentale costituita dal certificato successorio europeo, bensì anche direttamente in base alle disposizioni proprie del diritto sostanziale applicabile alla successione<sup>74</sup>.

Ebbene, si potrebbe quindi lecitamente ipotizzare che, nei Paesi aderenti alla Convenzione dell'Aja del 1973, le norme sul certificato internazionale costituiscano, in effetti, disposizioni del diritto successorio applicabile, ponendosi quindi, limitatamente ai fatti accertabili tramite questo strumento convenzionale, come un'alternativa plausibile al certificato successorio. Tale impostazione, tuttavia, è contraddetta da quanto disposto al considerando n. 69 del regolamento, ai sensi del quale le persone aventi il diritto a

---

<sup>72</sup> Lo scarso successo della Convenzione discende principalmente dal suo ambito eccessivamente ristretto: non prevedendo un'unificazione delle regole di conflitto, infatti, l'utilità del certificato veniva notevolmente menomata. Le complesse soluzioni applicative adottate dalla Convenzione e la limitazione del suo ambito alla sola amministrazione di beni mobili hanno inoltre concorso a decretarne l'insuccesso. Sul punto v. P. WAUTELET e F. PADOVINI, *Istituzione di un certificato successorio europeo*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 637.

<sup>73</sup> Cfr. art. 62, par. 2 s., del regolamento.

<sup>74</sup> V. P. WAUTELET e F. PADOVINI, *Istituzione di un certificato*, cit., p. 645. Il considerando n. 67 del regolamento, d'altronde, prevede che «in osservanza al principio di sussidiarietà, il certificato non dovrebbe prendere il posto di eventuali documenti interni utilizzati a scopi analoghi negli Stati membri».

richiedere il certificato successorio non sono libere di avvalersi di qualsiasi altro strumento riconosciuto nei rispettivi ordinamenti, bensì unicamente di quelli messi a disposizione dal regolamento, ossia decisioni, atti pubblici e transazioni giudiziarie, ossia strumenti propri e tipici degli ordinamenti nazionali. Ne discende, atteso che l'intera Convenzione si occupa di disciplinare norme relative al certificato internazionale e considerato, come visto, che tale strumento non pare essere validamente accettato dal regolamento, il quale considera unicamente il certificato successorio europeo e gli strumenti probatori nazionali, che ad oggi la Convenzione dell'Aja del 1973, anche nei Paesi che vi hanno dato esecuzione, non è materialmente applicabile, pur rimanendo virtualmente in vigore. Essa, tuttavia, potrebbe guadagnare nuova rilevanza laddove vi aderissero altri Stati, che non siano già vincolati al regolamento. In questa ipotesi, infatti, il meccanismo convenzionale potrebbe venire utilizzato e riconosciuto nei rapporti con tali nuovi Stati aderenti, mentre rimarrebbe escluso nei rapporti reciproci tra Repubblica Ceca, Portogallo e Slovacchia<sup>75</sup>.

## ***2. Il rapporto con possibili futuri accordi internazionali in materia successoria***

Resta da indagare, infine, la possibilità che gli Stati membri decidano di concludere future convenzioni in materia di successioni con uno o più Paesi terzi, eventualità sulla quale l'art. 75 non fornisce alcuna indicazione. La questione, come è evidente, pone il tema della residua competenza degli Stati membri a concludere accordi internazionali in una materia di competenza concorrente la quale, tuttavia, sia stata già oggetto di un'azione europea. Secondo il noto meccanismo di *pre-emption*, infatti, l'Unione Europea avrebbe acquistato competenza esclusiva nelle materie coperte dal regolamento, ciò che implica la necessità che un futuro strumento di unificazione del diritto internazionale privato delle successioni venga negoziato direttamente dalle istituzioni europee, salvo che gli Stati vengano autorizzati dall'Unione ad assumere obblighi internazionali nelle stesse materie già disciplinate dal regolamento<sup>76</sup>.

L'argomento merita, tuttavia, alcune precisazioni. La necessità che un eventuale futuro accordo internazionale in materia di successioni venga concluso esclusivamente

---

<sup>75</sup> In questo senso cfr. A. ZANOBETTI, *Relationship with Existing*, cit., p. 833.

<sup>76</sup> Così A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato*, cit., p. 37 s.

dall'Unione Europea, infatti, non è questione disputata per quanto concerne un eventuale strumento relativo alla legge applicabile. Le regole di conflitto contenute nel regolamento successioni, infatti, sono certamente applicabili *erga omnes*, come disciplina espressamente l'art. 20, ciò che implica che il giudice dello Stato membro competente debba sempre applicare la legge individuata dal regolamento, anche se riferita a un ordinamento extraeuropeo, con totale disapplicazione delle norme diritto nazionale relative ai conflitti di legge<sup>77</sup>. Non esiste quindi alcuna competenza residua in capo agli Stati membri in questo settore, né sul piano interno né su quello esterno.

Parimenti ma in senso inverso, non vi possono essere margini di incertezza con riferimento alle regole sul riconoscimento e l'esecuzione di decisioni, atti pubblici e transazioni giudiziarie. Poiché, infatti, le relative norme contenute nel regolamento hanno incontestabilmente efficacia solo intraeuropea<sup>78</sup>, gli Stati membri hanno mantenuto la propria competenza a concludere accordi relativi al riconoscimento e all'esecuzione di decisioni con Stati terzi<sup>79</sup>. Analoghe considerazioni valgono, inoltre, con riferimento alle norme relative alla litispendenza e alla connessione, parimenti applicabili solo *inter partes*, sebbene si sia notato che, in tale settore, l'applicazione residuale delle norme nazionali che regolano la stessa materia può generare delle difficoltà<sup>80</sup>.

Viceversa, l'esclusione della competenza residua degli Stati membri a concludere, in via concorrente con l'Unione, accordi con Stati terzi relativi alle (sole) regole di competenza giurisdizionale è ben più articolata e complessa rispetto agli altri profili sopra descritti. Si rendono quindi necessarie alcune precisazioni.

---

<sup>77</sup> Si noti, peraltro, che tale scelta, già riversata nella proposta di regolamento, era stata criticata da P. KINDLER, *La legge regolatrice delle successioni*, cit., p. 431 s. L'Autore ha infatti rilevato che la competenza normativa dell'Unione Europea non si estenderebbe ai casi in cui l'ultima residenza abituale del defunto sia in uno Stato terzo, sicché, in siffatte ipotesi, non coperte dalla dottrina del mercato interno, il principio di sussidiarietà imporrebbe che gli Stati membri siano liberi di decidere «se applicare il regolamento anche nei rapporti con paesi terzi oppure se preferiscono una diversa soluzione nell'ambito del loro diritto internazionale privato». Ecco, quindi, che l'Autore si augurava, alla vigilia dell'adozione del regolamento, che le norme di conflitto contenute nelle legislazioni nazionali mantenessero un ambito residuale di operatività finanche con riguardo alla legge applicabile.

<sup>78</sup> Cfr. A. BONOMI, *Introduzione*, cit., p. 9.

<sup>79</sup> A tal proposito, tuttavia, si rammenta che la Corte di Giustizia, sentenza del 21 giugno 2018, *Oberle*, C-20/17, ha chiarito che la competenza delle autorità nazionali ad emanare un certificato successorio nazionale è pur sempre legato alle regole sulla competenza giurisdizionale previste nel regolamento successioni, così che l'autorità di uno Stato membro, diverso da quello competente a conoscere della successione in base al regolamento, non è legittimato ad emanare un valido certificato nazionale.

<sup>80</sup> Come spiegano A. BONOMI e R. DI IORIO, *Litispendenza*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 201.

## 2.1. Sulla pretesa europeizzazione delle norme nazionali sulla giurisdizione

Come è noto, in forza della giurisprudenza della Corte di Giustizia tesa a riempire di significato la disposizione di cui all'art. 3, par. 2, TFUE<sup>81</sup>, la competenza esclusiva implicita dell'Unione Europea a concludere accordi internazionali sussiste ogniqualvolta l'Unione abbia sottoposto un dato settore a norme comuni<sup>82</sup>. La Corte ritiene, infatti, che l'esercizio di una competenza da parte dell'Unione Europea escluda qualsiasi competenza concorrente degli Stati membri, «dato che qualsiasi iniziativa presa fuori dall'ambito delle istituzioni comuni si deve ritenere incompatibile con l'unicità del mercato comune e con l'applicazione uniforme del diritto comunitario»<sup>83</sup>.

Il celebre parere emesso dalla Corte di Giustizia in occasione della conclusione della nuova Convenzione di Lugano<sup>84</sup> è intervenuto a specificare ulteriormente i confini di tale competenza esclusiva, spiegando che essa sussiste non solo quando l'accordo internazionale eventualmente concluso dagli Stati membri sia incompatibile con il mercato unico, ma anche quando «in ragione della natura stessa delle disposizioni comunitarie esistenti, quali atti legislativi che contengono clausole relative al trattamento da riservare ai cittadini di Stati terzi o all'armonizzazione *completa* [enfasi aggiunta] di una determinata questione, ogni accordo relativo a tale materia incida necessariamente sulle disposizioni comunitarie ai sensi della [...] sentenza AETS»<sup>85</sup>.

---

<sup>81</sup> Ai sensi del quale «l'Unione ha [...] competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione è prevista in un atto legislativo dell'Unione o è necessaria per consentirle di esercitare le sue competenze a livello interno o nella misura in cui può incidere su norme comuni o modificarne la portata».

<sup>82</sup> Come esplicitato al §17 della sentenza della Corte di Giustizia del 31 marzo 1971, *Commissione c. Consiglio (AETS)*, C-22/70, infatti, «tutte le volte che (per la realizzazione di una politica comune prevista dal trattato) la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsivoglia forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere — né individualmente, né collettivamente — di contrarre con gli Stati terzi obbligazioni che incidano su dette norme».

<sup>83</sup> Par. 31 della sentenza *AETS* sopra citata.

<sup>84</sup> Parere della Corte di Giustizia del 7 febbraio 2006, n. 1/03, relativo alla competenza della Comunità a concludere la nuova Convenzione di Lugano concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale

<sup>85</sup> V. §122 del parere 1/03 sopra citato, che peraltro riprende quanto già affermato dalla Corte nel parere 1/94 del 15 novembre 1994, § 95 e 96, e nella sentenza del 5 novembre 2002, *Commissione c. Danimarca*, C-467/98, § 83 e 84. In tale parere, inoltre, la Corte introduce una nuova prospettiva, ritenendo che il giudizio di compatibilità tra l'accordo internazionale e le norme comuni vada condotto con riferimento non solo alle norme esistenti, bensì anche alle «prospettive di evoluzione» del diritto comunitario nel settore interessato (cfr. §127 del parere). Secondo C. KOHLER, *Rapporteurs' and Discussants Presentations*, in *The External Competence of the European Union and Private International Law*, a cura di F. Pocar, Padova, 2007, p. 10, in questa opinione la Corte non formula alcun nuovo approccio, bensì si limita a 'prendere sul serio' i principi espressi nella sentenza AETS, aggiungendo al test dell'effetto sul diritto comune alcuni elementi che non erano stati espressi chiaramente in precedenza. L'obiettivo di questa nuova e «raffinata»

Ciò che in questo contesto più rileva del parere sulla Convenzione di Lugano, sono gli argomenti utilizzati dalla Corte per asserire che il settore della competenza giurisdizionale in materia civile e commerciale sia stato interamente sottoposto a regole comuni da parte del regolamento Bruxelles I e che, pertanto, qualsiasi accordo internazionale concluso nello stesso ambito sarebbe aprioristicamente incompatibile con il mercato unico, non residuando alcun margine di azione autonoma da parte degli Stati membri. Proprio quest'affermazione, infatti, come si vedrà nel prosieguo, viene sovente invocata a baluardo dell'efficacia *erga omnes* delle regole sulla giurisdizione di cui al regolamento successioni.

In primo luogo, i giudici si concentrano sulle diverse ipotesi in cui, nonostante, da un lato, l'identica formulazione letterale delle disposizioni contenute nella nuova Convenzione di Lugano e nel regolamento Bruxelles I e, dall'altro, la cd. *disconnection clause*<sup>86</sup>, le interferenze tra i due strumenti possono portare, in concreto, a risultati difformi. Il concreto rischio che insorgano contrasti applicativi tra i due strumenti, infatti, dimostra certamente che vi è un pericolo di ingerenza tale da giustificare la competenza esclusiva dell'Unione a concludere l'accordo.

Questo argomento, tuttavia, non è l'unico né il principale utilizzato dalla Corte per fondare la competenza esclusiva dell'Unione a concludere l'accordo. Il parere, infatti, insiste piuttosto sulla natura 'coerente e globale' del sistema approntato dal regolamento, che non lascerebbe alcuna lacuna nel sistema di ripartizione della giurisdizione, e che verrebbe, pertanto, inevitabilmente minato da quello, parimenti globale, creato dalla Convenzione<sup>87</sup>. La globalità del sistema discenderebbe, in particolare, dal fatto che le disposizioni del regolamento Bruxelles I «si applicano non solo ai rapporti tra vari Stati membri, laddove riguardano ora procedimenti pendenti dinanzi a giudici di vari Stati

---

(come la definisce l'Autore) versione del test è quello di neutralizzare *ex ante* l'effetto delle cd. *disconnection clauses*, ossia di quelle clausole che formalmente prevedono che l'accordo internazionale non inciderà sull'applicazione, da parte degli Stati membri, delle norme del diritto comune, ma che, in realtà, non costituiscono una sufficiente garanzia della salvaguardia dell'applicazione uniforme del diritto dell'Unione e del corretto funzionamento del sistema complessivo che esse compongono.

<sup>86</sup> Cioè, appunto, di una clausola ai cui sensi un determinato accordo non pregiudica l'applicazione, da parte degli Stati membri, delle disposizioni pertinenti di diritto dell'Unione Europea.

<sup>87</sup> Come sostiene B. CORTESE, *Sui rapporti tra regolamento Bruxelles I, sistemi nazionali e convenzione di Lugano nell'ottica delle relazioni esterne della Comunità. Considerazioni critiche a margine del parere 1/03 e della recente giurisprudenza comunitaria*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2008, p. 539, questo è un passaggio centrale del parere, «poiché è proprio dalla constatazione della globalità del sistema regolamentare che la Corte pone anzitutto le premesse per escludere qualsiasi residua competenza degli Stati membri a concludere accordi internazionali in materia».

membri, ora decisioni emesse da giudici di uno Stato membro al fine del loro riconoscimento e della loro esecuzione in un altro Stato membro, ma anche ai rapporti tra uno Stato membro ed uno Stato terzo»<sup>88</sup>.

Tale ambigua affermazione ha dato vita a un acceso dibattito in dottrina circa la sua reale portata. Se non vi è dubbio, infatti, che alcune disposizioni del regolamento si applichino anche in situazioni che coinvolgono unicamente uno Stato membro e uno Stato terzo, risulta invece controversa l'affermazione della Corte secondo cui l'art. 4, par. 1, del regolamento Bruxelles I<sup>89</sup> (nella versione quindi antecedente alla sua rifusione in Bruxelles Ibis) «dev'essere interpretato come facente parte del sistema istituito da tale regolamento, dal momento che quest'ultimo disciplina la situazione prevista con riferimento alla legislazione dello Stato membro il cui giudice è adito»<sup>90</sup>. Poiché tale norma dispone il rinvio, ad alcune condizioni, al diritto nazionale degli Stati membri, infatti, si è da più parti criticata l'idea che l'indicazione della Corte dovesse intendersi nel senso che le regole nazionali sulla giurisdizione siano state incorporate nel regolamento, così cambiando la loro stessa natura giuridica<sup>91</sup>.

D'altronde, il fatto che il citato articolo 4 non sia mai stato interpretato come limitativo del potere degli Stati di modificare ovvero abolire le regole nazionali rilevanti<sup>92</sup> permette di escludere che la Corte volesse, con quelle espressioni, sostenere una genuina comunitarizzazione del diritto nazionale, nel senso della sua trasformazione in diritto dell'Unione Europea. Ciò avrebbe comportato, peraltro, la comunitarizzazione, *inter alia*, anche di norme nazionali esorbitanti<sup>93</sup>. Sul punto, sono particolarmente persuasive le parole di chi ha sostenuto che «sembra discutibile che una disposizione finalizzata a determinare i confini dell'effettivo esercizio della competenza della Comunità possa essere interpretata come una disposizione volta ad estendere tale competenza, la quale, in conseguenza a tale ampliamento, apparirebbe quasi senza limiti»<sup>94</sup>. Pare piuttosto, come

---

<sup>88</sup> V. §144 del parere.

<sup>89</sup> Secondo il quale «se il convenuto non è domiciliato nel territorio di uno Stato membro, la competenza è disciplinata, in ciascuno Stato membro, dalla legge di tale Stato, salva l'applicazione degli articoli 22 e 23».

<sup>90</sup> Cit. §148 del parere.

<sup>91</sup> Cfr. C. KOHLER, *Rapporteurs' and Discussants'*, cit., p. 12 ss.

<sup>92</sup> Cfr. B. CORTESE, *Sui rapporti*, cit., p. 541. D'altronde, anche chi sostiene che vi sia stata, in effetti, una comunitarizzazione delle regole nazionali, nega comunque l'effetto estremo della loro non modificabilità (si veda, più sotto, la posizione di S. Bariatti).

<sup>93</sup> Così A. MALATESTA, *Rapporteurs' and Discussants' Presentations*, in *The External Competence*, cit., p. 47.

<sup>94</sup> Cit. E. CANNIZZARO, *Le relazioni esterne della Comunità: verso un nuovo paradigma unitario?*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2007, p. 227.



sostenuto in dottrina, che la Corte intendesse affermare che il riferimento contenuto all'art. 4 ai diritti nazionali costituisca esso stesso una soluzione 'globale' delle questioni relative alla giurisdizione nei casi in cui il convenuto non sia domiciliato in uno Stato membro<sup>95</sup>.

Alla luce delle critiche così succintamente esposte, si può ipotizzare che la Corte, utilizzando l'ambiguo concetto di 'globalità' delle regole sulla giurisdizione, sia stata guidata dal desiderio di rafforzare, da un lato, il rilievo dell'ordinamento giuridico dell'allora Comunità nel settore relativamente giovane del diritto internazionale privato e, dall'altro, il ruolo dell'Unione (allora Comunità) stessa nel contesto internazionale<sup>96</sup>. Se questo è vero, non dovrebbe stupire la circostanza che il parere di Lugano, e in particolare i passaggi qui evidenziati, abbia costituito uno snodo fondamentale per lo sviluppo successivo del diritto internazionale privato dell'Unione Europea e per la concezione di regolamenti cd. di seconda generazione. Molti autori, infatti, all'indomani della pubblicazione del parere e forti di quanto veniva in esso affermato, hanno insistito sulla necessità che i futuri strumenti europei di diritto internazionale privato uniforme prevedessero una disciplina realmente 'globale' delle norme sulla giurisdizione, nel senso della loro completa attrazione entro l'alveo del diritto dell'Unione Europea<sup>97</sup>.

---

<sup>95</sup> V. C. KOHLER, *Rapporteurs' and Discussants*, cit., p. 13 s. Altre voci, invece, hanno letto questo parere in senso diverso. S. BARIATTI, *Rapporteurs' and Discussants' Presentation*, in *The External Competence*, cit., p. 42 s., per esempio, sostiene che la Corte in effetti abbia, con questo parere, accertato che le regole nazionali sulla giurisdizione, a prescindere dal fatto che siano o meno esorbitanti, sono parte di un sistema unificato con i criteri del regolamento e contribuiscono alla costruzione di un regime di nuovo tipo. Anche l'Autrice, tuttavia, avverte l'incongruenza insita nel fatto che gli Stati membri abbiano mantenuto la libertà di modificare le proprie regole nazionali, così che l'ambito della giurisdizione 'comunitarizzata' dipenderebbe, in realtà, dal contenuto delle legislazioni nazionali, tra loro non uniformi.

<sup>96</sup> V. C. KOHLER, *Rapporteurs' and Discussants*, cit., p. 16 e A. MALATESTA, *Rapporteurs' and Discussants*, cit., p. 46.

<sup>97</sup> Si veda A. MALATESTA, *Rapporteurs' and Discussants*, cit., p. 48, che già nel 2007 notava che «*the emerging trend is towards the establishment of a 'universal' system by dropping any distinction based on the domicile of the parties. If this trend were to be confirmed, the attraction of jurisdictional rules within EU competence would be definitively achieved*». Anche A. BONOMI, *The Opportunity and the Modalities of the Introduction of erga omnes EC Rules on Jurisdiction*, in *The External Dimension of EC Private International Law in Family and Succession Matters*, a cura di A. Malatesta, S. Bariatti e F. Pocar, Padova, 2008, p. 153 ss., appena un anno più tardi osservava che sarebbe stato desiderabile che i futuri strumenti comunitari avessero incluso la regolamentazione della giurisdizione con riferimento alle relazioni con Stati terzi, così da evitare la coesistenza di due diversi sistemi normativi e, allo stesso tempo, possibili incoerenze del sistema rappresentati, per esempio, da fori esorbitanti, competenti in base ai diritti nazionali. Secondo l'Autore, infine, la regolamentazione globale del sistema della competenza giurisdizionale faciliterebbe il riconoscimento reciproco delle decisioni, oltre a prevenire i casi di conflitti di giurisdizione tra giudici di diversi Stati membri.

## 2.2. Sul valore residuo, alla luce del regolamento successioni, delle norme nazionali sulla giurisdizione

Tali premesse permettono di elaborare una visione parzialmente critica dell'affermazione secondo cui l'interpretazione in senso 'globale' delle norme del regolamento successioni sulla competenza giurisdizionale discenderebbe necessariamente dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia e, in particolare, dal parere di Lugano. Se, infatti, è accettata dalla quasi totalità della dottrina<sup>98</sup> l'idea che il regolamento successioni segua un modello cd. di seconda generazione, in cui la regolamentazione della giurisdizione ha un carattere di completezza, sostituendosi interamente alle norme nazionali in materia<sup>99</sup>, non sembra che tale interpretazione discenda obbligatoriamente da quanto stabilito dalla Corte nel citato parere 1/03<sup>100</sup>, ma pare che essa derivi piuttosto da una lettura consapevolmente orientata in senso evolutivo delle norme del regolamento, come si cercherà di illustrare di seguito.

A parere di chi scrive, in particolare, vi sono almeno quattro argomenti che possono portare a sostenere la tesi secondo cui l'applicazione *erga omnes* delle norme sulla giurisdizione contenute nel regolamento successioni, con completa esclusione delle corrispondenti norme di diritto nazionale, discende più da una volontà latamente politica

---

<sup>98</sup> In senso opposto v. C. F. MAJER, *Die Geltung der EU-Erbrechtsverordnung für reine Drittstaatsverhältnisse*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2011, p. 445 ss.

<sup>99</sup> Cfr. *ex multis* A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato*, cit., p. 196, che esclude qualunque ruolo residuale delle norme nazionali, così come O. FERACI, *La nuova disciplina europea della competenza giurisdizionale in materia di successioni mortis causa*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 5/2015, p. 296. V. anche L. FUMAGALLI, *Il sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale e il regolamento (UE) n. 650/2012 sulle successioni. Spazi residui per la legge interna?*, in *Rivista di diritto internazionale e processuale*, 2015, p. 785, il quale, una volta affermato che «la definizione della portata 'soggettiva' della disciplina europea della giurisdizione finisce per sottolineare come nessuno spazio sia ormai lasciato a criteri autonomi, stabiliti dal diritto interno», sottolinea la corretta distinzione tra l'effetto distributivo che il regolamento produrrebbe nei rapporti intra-europei (così indicando il giudice dello Stato membro che avrà la competenza a giudicare di una data questione successoria) e l'effetto binario viceversa prodotto nei rapporti con Stati terzi, laddove il regolamento si limiterebbe ad attribuire ovvero a negare la giurisdizione di uno Stato membro. Nel senso dell'esclusione di uno spazio residuo di applicazione delle norme nazionali v. anche G. BIAGIONI, *L'ambito di applicazione del regolamento*, cit., p. 53 s., il quale tuttavia, pur concordando pienamente con quanto appena descritto, ammette che la determinazione del campo di applicazione spaziale e personale delle norme sulla competenza giurisdizionale è quantomeno 'problematica' e che il complesso delle norme sulla competenza giurisdizionale rende molto opaca la definizione del campo di applicazione personale del regolamento.

<sup>100</sup> Cfr. A. BONOMI, *Introduzione*, cit., p. 11, il quale, criticando quanto sostenuto da C. F. Majer nell'opera citata circa la residua applicabilità dei diritti nazionali, sostiene che tale impostazione sarebbe in contrasto, tra l'altro, con l'interpretazione data al regolamento Bruxelles I nel parere 1/03.

orientata in tal senso, che da una lettura resa obbligatoria dalla sistematica del regolamento successioni.

In primo luogo, sussiste una evidente ed esplicita differenza di trattamento, all'interno del regolamento, tra la disciplina sulla legge applicabile e quella sulla giurisdizione. Solo con riferimento alla prima, infatti, il regolamento stabilisce espressamente che «la legge designata dal presente regolamento si applica anche ove non sia quella di uno Stato membro» (cfr. art. 20): ne discende che in nessun caso, nemmeno quando alcuna legge di uno Stato membro risulti applicabile al caso di specie, il giudice potrà fare riferimento alle norme nazionali sulla legge applicabile. Il regolamento, tuttavia, non prevedendo alcuna norma analoga con riferimento alla giurisdizione, non si pone mai come *espressamente* escludente delle norme nazionali sulla giurisdizione, laddove le regole del regolamento non permettano di individuare con certezza un foro competente (salvo quanto disposto in tema di *forum necessitatis*, di cui si tratterà più avanti).

Secondariamente, le ombre mai del tutto chiarite circa il significato delle affermazioni contenute nel parere di Lugano permettono, come si è visto, di dubitare che con esso la Corte abbia realmente *imposto* la totale comunitarizzazione delle regole nazionali della giurisdizione. Ben si potrebbe immaginare, quindi, che il legislatore europeo nel regolamento Bruxelles I abbia inteso, fermo il ricorso alle regole nazionali laddove il convenuto non sia domiciliato in uno degli Stati membri, premurarsi di specificare la prevalenza delle regole di cui agli artt. 22 e 23 del regolamento sulle corrispondenti regole nazionali, in questo senso elaborando una soluzione 'globale' alle questioni di giurisdizione. In altri termini, l'art. 4, par. 1, del regolamento Bruxelles I potrebbe essere riletto ponendo l'enfasi non tanto sul fatto che, in taluni casi, si disponga un rinvio alle regole nazionali, quanto piuttosto sulla circostanza che l'applicazione di tali norme debba essere limitata, anche se il convenuto non è domiciliato in uno Stato membro, laddove vengano in rilievo competenze esclusive ovvero vi sia una proroga di competenza. In quest'ottica, le norme nazionali sulla giurisdizione continuerebbero a trovare un'applicazione residua non perché il regolamento lo *permette*, ma piuttosto perché non lo *vieta*, bensì si premura, dovendo trovare una soluzione ai possibili casi di conflitto che potrebbero sorgere dall'applicazione degli artt. 22 e 23, di limitare

l'intervento espansivo di tali norme nazionali, ciò che, peraltro, discenderebbe già intrinsecamente dall'obbligo di rispettare il primato del diritto dell'Unione Europea.

Ebbene, il regolamento successioni ben potrebbe essere letto secondo criteri ermeneutici analoghi. Si potrebbe ipotizzare, pertanto, che, fermo restando che, in tutti i casi in cui la giurisdizione può essere incardinata in uno Stato europeo in forza del regolamento ovvero in uno Stato terzo in base ai criteri *ordinari* di collegamento (sul punto, si veda *infra*), le disposizioni di quest'ultimo devono essere rispettate, negli altri casi le norme nazionali tornino a trovare applicazione. D'altronde, come detto, nulla nella formulazione letterale del regolamento *vieta* espressamente il ricorso alle norme nazionali, né, a ben guardare, si vede perché il legislatore europeo dovrebbe volersi opporre a che la giurisdizione di uno Stato membro possa essere incardinata secondo criteri diversi da quelli previsti dal regolamento, se in base a quest'ultimo nessun foro dell'Unione Europea e nessun foro ordinario di uno Stato terzo si potesse ritenere competente<sup>101</sup>. In quest'ottica, le regole del regolamento sulla giurisdizione rimarrebbero certamente 'universali' nel senso che si applicherebbero non solo a controversie intraeuropee ma anche a controversie con Stati terzi<sup>102</sup>, ma non sarebbero preclusive di un intervento di regole statali, quando quelle regolamentari non permettano di individuare una giurisdizione competente: ecco, allora, che il campo della giurisdizione in materia di

---

<sup>101</sup> Non sembra, infatti, che si porrebbero problemi di uniformità nell'applicazione del diritto, atteso che le regole di determinazione della competenza rispetto a Stati terzi rimarrebbero quelle comuni imposte dal regolamento, con la sola eccezione delle ipotesi in cui non vi sia alcun foro competente in base al regolamento. In questo caso, mi pare che l'applicazione residuale delle norme nazionali sulla giurisdizione potrebbe creare conflitti solo nell'ipotesi estrema, per non dire fantasiosa, in cui solo uno Stato terzo sia competente in base al regolamento, benché ben due diversi Stati membri abbiano un collegamento di qualche genere con la controversia e possano, pertanto, aspirare a conoscerla secondo i rispettivi diritti nazionali, così ponendo un problema di conflitto di giurisdizioni. Quanto alla possibilità che il ricorso alle norme nazionali crei una disparità di trattamento in situazioni sostanziali analoghe, non pare drammatico, atteso che l'unico effetto dell'applicazione di norme nazionali sarebbe quello di riconoscere un foro competente *ulteriore* rispetto a quanto individuato dal regolamento.

<sup>102</sup> È questo, per esempio, il significato che J. WEBER, *Universal Jurisdiction and Third States in the Reform of the Brussels I Regulation*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Recht*, 2011, p. 623 ss., sembra attribuire al concetto di norme 'universali' sulla giurisdizione, sul solco della sentenza della Corte di Giustizia del 1 marzo 2005, *Owusu*, C-281/02, in cui la Corte ebbe modo di affermare che «il carattere internazionale del rapporto giuridico di cui trattasi non deve necessariamente derivare, per quanto attiene all'applicazione dell'art. 2 della Convenzione di Bruxelles, dall'implicazione di più Stati contraenti [...]». L'implicazione di uno Stato contraente e di uno Stato terzo, sulla base, ad esempio, del domicilio dell'attore e di un convenuto, nel primo Stato, e della localizzazione dei fatti controversi nel secondo, è parimenti tale da attribuire carattere internazionale al rapporto giuridico in esame». A. LEANDRO, *La giurisdizione nel regolamento dell'Unione Europea sulle successioni mortis causa*, in *Il diritto internazionale privato europeo*, cit., p. 64, ritiene invece che il carattere dell'universalità attribuito alle regole sulla giurisdizione contenute nel regolamento riguardi in particolare la circostanza che la giurisdizione si estende a tutte le questioni relative a beni successori, ovunque essi siano localizzati.

successione sarebbe sì regolato *anche* da norme europee, ma non interamente da queste ultime, residuando invece un ruolo delle norme nazionali.

In terzo luogo, si può constatare che nemmeno una breve analisi comparativa con altri regolamenti che regolano conflitti di giurisdizione indica chiaramente che l'applicazione delle norme nazionali debba essere completamente esclusa. Quanto al più volte menzionato regolamento Bruxelles I, la proposta di revisione<sup>103</sup> proponeva di modificare la norma dell'art. 4, par. 2, nel senso di prevedere espressamente che «le persone che non sono domiciliate nel territorio di uno Stato membro possono essere convenute davanti ai giudici di uno Stato membro solo in base alle norme enunciate» dal regolamento stesso. Tale proposta, come è noto, non è stata accolta<sup>104</sup>, e quindi non figura oggi nel regolamento n. 1215/2012 (cd. Bruxelles I *bis*).

Il regolamento n. 2201/2003 (cd. Bruxelles II *bis*) contiene una norma, l'articolo 7, che dispone espressamente, nel caso in cui nessuno Stato membro sia competente a norma del regolamento, la competenza residua della legge nazionale. Tale disposizione, peraltro, non vale a negare il carattere propriamente 'esclusivo' delle norme sulla giurisdizione contenute nel regolamento, laddove l'universalità sia intesa nel senso che il coniuge che risiede abitualmente nel territorio di uno Stato membro può essere convenuto in uno Stato membro solo in base ai criteri di competenza previsti nel regolamento stesso, senza che si possa ricorrere alle norme di diritto internazionale privato vigenti nel foro<sup>105</sup>, come stabilito espressamente all'articolo 6 del regolamento. Né, d'altronde, quanto

---

<sup>103</sup> Cfr. COM/2010/748 def. del 14 dicembre 2010.

<sup>104</sup> La norma proposta della Commissione era stata già scartata nella prima posizione presa del Parlamento europeo, laddove questo afferma che «*a defendant not domiciled in a Member State should in general be subject to the national rules of jurisdiction applicable in the territory of the Member State of the court seised. However, in order to ensure the protection of consumers and employees, to safeguard the jurisdiction of the courts of the Member States in situations where they have exclusive jurisdiction and to respect the autonomy of the parties, certain rules of jurisdiction in this Regulation should apply regardless of the defendant's domicile*»: così recita il punto 14 del documento EP-PE\_TC1-COD(2010)0383, posizione del Parlamento europeo del 20 novembre 2012, disponibile al sito <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TC+P7-TC1-COD-2010-0383+0+DOC+PDF+V0//EN>.

<sup>105</sup> Cfr. in questo senso M.C. BARUFFI, *Osservazioni sul regolamento Bruxelles II-bis*, in *La famiglia nel diritto internazionale*, cit., p. 183. In ogni caso, come ha notato A. BONOMI, *Il regolamento comunitario sulla competenza e sul riconoscimento in materia matrimoniale e di potestà dei genitori*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2001, p. 331 con riferimento all'identica formulazione dell'omologo articolo contenuto nel regolamento Bruxelles I, il ricorso ai criteri nazionali di competenza ha natura eccezionale, essendo diretto unicamente a garantire la competenza dei giudici dello Stato membro di cui il coniuge convenuto ha la cittadinanza, e solo quando non vi sia alcun altro foro disponibile in altri Stati membri.

affermato sembra contraddetto dalla sentenza *Sundelind Lopez*<sup>106</sup>, laddove la Corte ha, in effetti, sancito la prevalenza della disciplina europea sulle regole nazionali quand'anche il convenuto non sia 'integrato' all'interno dell'Unione Europea, perché abitualmente residente al di fuori di questa, ma solo nel caso in cui vi sia comunque, ad altro titolo, un giudice competente a conoscere della questione in uno Stato membro<sup>107</sup>. Anche la proposta di modifica del regolamento Bruxelles II *bis*<sup>108</sup>, infine, positivizza quanto chiarito dalla giurisprudenza citata, senza negare il ruolo delle norme nazionali laddove nessun giudice dell'Unione Europea sia competente ai sensi del regolamento, così che, infatti, l'art. 6 sulla competenza residuale permane anche nel nuovo regolamento di rifusione approvato nel luglio 2019<sup>109</sup> e applicabile a partire da agosto 2022.

Quanto al regolamento (UE) 4/2009 in materia di obbligazioni alimentari e ai regolamenti (UE) 1103/2016 e n. 1104/2016 relativi, rispettivamente, ai rapporti patrimoniali tra coniugi e tra *partner* registrati, essi seguono, con le necessarie differenze, il medesimo modello di individuazione della giurisdizione competente già delineato con riferimento al regolamento successioni<sup>110</sup>. Ciò significa altresì che tali regolamenti non prevedono alcun rinvio espresso alle norme nazionali, nemmeno nell'ipotesi in cui, pur esistendo un collegamento con uno Stato membro, nessun giudice dell'Unione Europea sia competente a conoscere la questione. Con riferimento a questi regolamenti, così come con riferimento al regolamento successioni, si infatti è detto che, mancando qualsiasi disposizione sul campo di applicazione soggettivo, essi si applicano purché siano sussistenti i titoli di giurisdizione: si tratterebbe, quindi, di un sistema «completo e autosufficiente, poiché il diritto nazionale non ha alcun rilievo, nemmeno in via

---

<sup>106</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 29 novembre 2007, *Sundelind Lopez*, C-68/07. Nei paragrafi da 16 al 27 di questa sentenza la Corte afferma, in sostanza, che l'applicazione residuale delle norme nazionali è condizionata alla circostanza che nessun giudice di uno Stato membro abbia giurisdizione; in caso contrario, l'autorità adita dovrà dichiarare d'ufficio la propria incompetenza.

<sup>107</sup> Cfr. E. GALLANT, *Nota alla sentenza Sunderlind Lopez*, in *Revue Critique de Droit International Privé*, 2008, p. 351 s.

<sup>108</sup> Cfr. COM(2016) 411 final del 30 giugno 2016.

<sup>109</sup> Regolamento (UE) 2019/1111 del Consiglio, del 25 giugno 2019, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale di minori.

<sup>110</sup> Per quanto concerne il regolamento sulle obbligazioni alimentari, si veda la sintesi di A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Le obbligazioni alimentari tra parti di un'unione civile e tra conviventi nel diritto internazionale privato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2017, p. 202 s., in particolare nt. 12. Cfr. inoltre I. QUEIROLO e L. SCHIANO DI PEPE, *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Torino, 2014, p. 412 s.

sussidiaria»<sup>111</sup>. Come già accennato *supra*, tuttavia, questo è il significato che si è attribuito ai regolamenti citati in via interpretativa, in quanto essi non escludono espressamente la facoltà di ricorrere alle norme nazionali.

Ora, l'argomento letterale e sistematico più convincente in favore della tesi della totale esclusione delle norme nazionali relative alla giurisdizione risiede certamente nella previsione di un *forum necessitatis*, di cui all'art. 11 del regolamento successioni, ai sensi del quale «qualora nessun organo giurisdizionale di uno Stato membro sia competente in forza di altre disposizioni del presente regolamento, in casi eccezionali, gli organi giurisdizionali di uno Stato membro possono decidere sulla successione se un procedimento non può ragionevolmente essere intentato o svolto o si rivela impossibile in uno Stato terzo con il quale la causa ha uno stretto collegamento. La causa deve presentare un collegamento sufficiente con lo Stato membro dell'organo giurisdizionale adito»<sup>112</sup>. Circa questo articolo, si è infatti sottolineato che «se l'applicazione residuale delle norme di competenza in vigore negli Stati membri fosse effettivamente possibile, la norma di competenza dell'art. 11 [...] perderebbe gran parte del suo significato»<sup>113</sup>.

L'osservazione è certamente convincente e degna di pregio: a ben guardare, tuttavia, la norma in esame, per come è strutturata, potrebbe comunque dare luogo a talune – marginali, sì, ma comunque rilevanti in un'ottica di sistema – lacune normative. Si pone, innanzitutto, il problema di identificare quale sia il necessario collegamento stretto con lo Stato terzo, cui la norma fa riferimento: secondo la dottrina, tale sarebbe unicamente quello sussistente in base ai titoli *ordinari* di giurisdizione previsti nel regolamento

---

<sup>111</sup> Cit. S. MARINO, *I rapporti della famiglia nella cooperazione giudiziaria civile dell'Unione Europea*, Milano, 2019, p. 126.

<sup>112</sup> Sul significato di questa norma, cfr. A. BONOMI e R. DI IORIO, *Forum necessitatis*, in *Il regolamento Europeo*, cit., p. 171 ss. Il già citato C. F. MAJER, *Die Geltung der EU-Erbrechtsverordnung*, cit., p. 450, ha ricostruito il panorama normativo in questo modo: qualora il *de cuius* non abbia la sua ultima residenza abituale nell'UE, né abbia scelto la legge di uno Stato membro, né abbia il suo patrimonio nell'UE, allora nessun tribunale di uno Stato membro è competente in base al regolamento successioni. In tutti questi casi si tratterebbe di fattispecie puramente terze. Laddove sussista la competenza del tribunale di uno Stato membro in base al regolamento successioni, invece, anche la legge applicabile deve essere individuata in base a questo. In questo caso, il ricorso alle norme nazionali sulla competenza è escluso. Se però non sussiste alcuna competenza di un tribunale di uno Stato dell'Unione Europea in base agli articoli 4-6, la competenza deve essere stabilita in base alle norme nazionali. Questa posizione, che è stata fortemente criticata, è in effetti fallace in quanto non tiene in nessun conto la possibilità che la competenza di uno Stato membro venga individuata in base al criterio del *forum necessitatis*, ciò che dimostra, evidentemente, che il regolamento non fonda la competenza dei giudici dell'Unione Europea nelle sole ipotesi individuate dall'Autore, ma ne prevede anche di ulteriori.

<sup>113</sup> Cit. punto A. BONOMI, *Introduzione*, cit., p. 11.

(quindi residenza abituale e luogo di situazione dei beni)<sup>114</sup>. Tale assunto non riposa, tuttavia, su un dato normativo, poiché il regolamento non ha espressamente bilateralizzato i fattori di collegamento, sancendo quali giustifichino, secondo il regolamento stesso, l'esercizio della giurisdizione in uno Stato terzo<sup>115</sup>.

Ebbene, se si considera che il ricorso all'art. 11 viene espressamente riservato, dal regolamento, a casi eccezionali, e se si considera altresì che il considerando n. 31 del regolamento sulle successioni specifica che la previsione di questo articolo è volta a «rimediare in particolare a situazioni di diniego di giustizia», è lecito chiedersi quale sia la portata della norma in esame nell'ipotesi in cui nel Paese terzo con cui la successione ha un collegamento stretto (nel significato visto sopra di 'Paese di residenza abituale' ovvero di 'luogo di situazione dei beni') non possa ragionevolmente proporsi l'azione, ma essa possa essere efficacemente intentata in uno *diverso* Stato terzo, con cui vi sia un diverso tipo di collegamento.

Immaginiamo l'ipotesi di un cittadino italiano, residente abituale in uno Stato terzo, che muoia senza aver redatto un testamento e avendo spostato tutti i propri beni nel Paese di residenza. Se, per fare un esempio estremo, una situazione di conflitto armato insistente nello Stato terzo di residenza rendesse impossibile rivolgersi alle autorità di tale Paese per regolare la successione, i giudici italiani tornerebbero a essere competenti in forza dell'art. 11 del regolamento. Si immagini, tuttavia, che alcuni eredi del *de cuius* abbiano il proprio domicilio in un diverso Stato terzo, e che proprio tale ultimo Stato riconosca la propria competenza giurisdizionale in forza di tale domicilio. Ebbene, in un caso del genere, in cui non si verificherebbe alcun diniego di giustizia, in quanto lo Stato di domicilio degli eredi si ritiene competente, è lecito chiedersi, da un lato, se sarebbero comunque esistenti le ragioni eccezionali che giustificherebbero il ricorso al *forum necessitatis*, fondando quindi la giurisdizione dello Stato membro di cittadinanza, e, dall'altro, se il collegamento con tale Stato terzo possa o meno considerarsi, ai fini del regolamento, sufficientemente stretto. Il giudice italiano eventualmente adito da alcuni eredi in ipotesi presenti in Italia ben potrebbe, infatti, non ritenendo sussistenti le condizioni di cui all'art. 11, dichiararsi incompetente in favore del luogo di domicilio degli eredi del *de cuius*.

---

<sup>114</sup> Così A. LEANDRO, *La giurisdizione*, cit., p. 79 e A. BONOMI e R. DI IORIO, *Forum necessitatis*, cit., p. 11.

<sup>115</sup> Cfr. A. LEANDRO, *La giurisdizione*, cit., p. 79.



Questo esempio, che rappresenta evidentemente un caso limite, dimostra che il regolamento presenta, in effetti, alcune zone d'ombra, che potrebbero essere più facilmente risolte se i giudici nazionali potessero fare riferimento alle proprie norme nazionali sulla giurisdizione, in ipotesi eccezionali in cui sussiste un collegamento evidente con il proprio Stato, ma è dubbio che vi siano le condizioni per applicare l'art. 11 del regolamento, essendo uno Stato terzo potenzialmente competente a giudicare sulla base di un criterio di collegamento non stretto.

### *2.3. Sulla natura ideologicamente orientata della tesi dell'esclusività delle norme sulla giurisdizione*

Al termine di questo breve *excursus* normativo, giurisprudenziale e dottrinale, si possono trarre le seguenti conclusioni. Non si può negare che la competenza a concludere accordi internazionali con Stati terzi sussista esclusivamente in capo all'Unione Europea, poiché non è ipotizzabile, considerata l'ampiezza delle norme europee sulla giurisdizione, che esse possano non essere pregiudicate da futuri accordi.

L'affermazione, tuttavia, secondo cui tale competenza esclusiva a concludere nuovi accordi sussisterebbe (anche e a maggior ragione) in virtù del fatto che la giurisdizione internazionale, nelle materie sottoposte a disciplina dai regolamenti cd. di nuova generazione, è stata *completamente* sottoposta a una regolamentazione comune europea, si fonda su un'interpretazione di tali strumenti intesa ad attribuire un carattere universale e globale alle norme sulla giurisdizione; carattere il quale, a ben vedere, per i motivi sopra elencati, non sembra essere realmente intrinseco alla formulazione e costruzione dei regolamenti stessi, ma piuttosto risentire di una volontà politica di leggere e interpretare i nuovi strumenti in chiave evolutiva e unitaria. Insomma, pare, alla luce di tutte le considerazioni proposte, che un elemento che viene dato oggi per assodato, si potrebbe dire quasi per scontato, quale quello dell'esclusività delle norme sulla giurisdizione contenute nei regolamenti citati, e della virtuale disapplicazione, quindi, delle corrispondenti norme interne, riposi in realtà su fondamenta molto meno chiare e stabili di quanto non appaia.

## **Capitolo 2:**

### **Il secondo confine. La delimitazione dell'ambito di applicazione del regolamento successioni rispetto a materie non armonizzate**

#### ***1. Premessa***

Come si è già accennato, l'ambito di applicazione *ratione materiae* del regolamento successioni è delineato all'art. 1 secondo una tecnica *ad excludendum*: dopo aver affermato, al par. 1, che il regolamento si applica, in generale, alle «successioni a causa di morte» (eccettuata la materia fiscale, doganale e amministrativa), infatti, il successivo par. 2 contiene l'elencazione di una serie di materie che vengono esplicitamente sottratte alla sua sfera di applicazione. Tra queste, alcune sono state fatte oggetto di altri strumenti di diritto internazionale privato uniforme; altre, invece, non sono sottoposte ad alcuna disciplina comune, e sono quindi regolate dalle disposizioni dei singoli ordinamenti nazionali.

In questo capitolo ci si concentrerà, in particolare, su questa seconda categoria, cercando, in primo luogo, di tracciare la linea di demarcazione tra l'applicazione della *lex successionis* e quella della *lex rei sitae* ogniqualvolta si tratti di disporre *mortis causa* il trasferimento di beni, siano essi situati all'interno del territorio dell'Unione Europea o al di fuori di questo; e cercando inoltre di indagare il funzionamento del meccanismo dell'adattamento, codificato dal legislatore europeo per la prima volta proprio all'interno del regolamento successioni. In secondo luogo, ci si occuperà del complesso tema dell'applicazione della *lex successionis* ovvero della *lex societatis* al trasferimento *mortis causa* di quote societarie, valutando altresì quali novità apportate dal regolamento successioni potrebbero essere funzionali alla facilitazione del trasferimento generazionale dell'azienda, obiettivo da tempo perseguito dal legislatore europeo.

#### ***2. L'esclusione della natura dei diritti reali dall'ambito di applicazione del regolamento successioni***

Analizzando l'art. 1 del regolamento successioni, il quale, come detto, elenca una serie di materie escluse dall'ambito di applicazione del regolamento, si trova, alla lett. k), un riferimento alla «natura dei diritti reali». Ci si è lungo interrogati, in dottrina e, in seguito, in giurisprudenza, sulla corretta interpretazione del significato teorico e delle conseguenze pratiche di tale disposizione. Per poterne analizzare il contenuto è evidentemente necessario, in prima battuta, ripercorrere e tracciare i rispettivi ambiti del diritto delle successioni e dei diritti reali, per poter poi giungere a dare una definizione di cosa si debba intendere con il concetto di 'natura' degli stessi, tenendo in considerazione il fatto che è giocoforza che l'apertura di una successione incida in modo travolgente sulla titolarità dei diritti di proprietà e altri diritti reali, nonché sulla loro trasmissione e su altre eventuali modifiche degli stessi.

In generale, come è noto, in situazioni transfrontaliere i diritti reali sono regolati dalla *lex rei sitae*<sup>116</sup>, in virtù della stretta connessione che sussiste tra l'assetto economico e sociale degli Stati e la regolazione di questo tipo di diritti<sup>117</sup>. La *lex rei sitae*, pertanto, regola, nella generalità degli ordinamenti, quali sono i diritti reali contemplati in un dato ordinamento (nel rispetto del *numerus clausus*), quali i diritti e i poteri riconosciuti al loro titolare e, inoltre, disciplina i rimedi giudiziali disponibili a loro tutela.

Le disposizioni nazionali relative ai diritti reali che danno applicazione alla *lex rei sitae*, tuttavia, dovranno, come si vedrà, in qualche misura cedere il passo a quanto previsto nel regolamento successioni, con conseguente applicazione della legge della residenza abituale del *de cuius* ovvero, eventualmente, della legge di sua cittadinanza, con riferimento a tutti quei diritti reali che non vengono considerati *uti singuli*, bensì rientrano nella trasmissione del patrimonio del *de cuius* considerato nella sua unitarietà. Tale regola generale, lo si anticipa fin d'ora, conosce una deroga espressa, contenuta

---

<sup>116</sup> Ossia la legge del luogo di situazione del bene che ne è oggetto, come la definisce F. MOSCONI e C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, II, Milano, 2011, p. 298. In Italia, la materia dei diritti reali è disciplinata dagli artt. da 51 a 55 della l. 218/95. Il primo comma dell'art. 51, in particolare, stabilisce che possesso, proprietà e altri diritti reali, indipendentemente dalla natura mobile o immobile del bene che ne è oggetto, sono regolati, appunto, dalla *lex rei sitae*. Ai sensi del successivo co. 2, invece, la stessa *lex rei sitae* regola l'acquisto e la perdita dei diritti reali, salvo che in materia successoria e nei casi in cui l'attribuzione di un diritto reale dipenda da un rapporto di famiglia o da un contratto.

<sup>117</sup> In particolare, il criterio del luogo di situazione della cosa sarebbe quello più idoneo a garantire l'esigenza di sicurezza dei rapporti giuridici sui beni mobili, mentre, con riferimento ai beni immobili, verrebbe così garantito l'interesse dello Stato a regolare la proprietà fondiaria. In questo senso v. *ex multis* B. BAREL e S. ARMELLINI, *Diritto internazionale privato*, Milano, 2019, p. 285, e G. CONETTI, S. TONOLO e F. VISMARA, *Manuale di diritto internazionale privato*, Torino, 2020, p. 278.

all'art. 30 del regolamento<sup>118</sup>, il quale ammette l'applicazione in via eccezionale della *lex situs* laddove quest'ultima, in ragione di motivi di carattere economico, familiare o sociale, imponga restrizioni alla successione del particolare tipo di bene interessato<sup>119</sup>. La deroga dell'art. 30 si ripercuote negativamente sull'uniformità dell'approccio monista accolto nel regolamento e necessita, pertanto, di essere interpretata restrittivamente<sup>120</sup>, come dichiarato espressamente al considerando n. 54 del regolamento, il quale, peraltro, specifica altresì che le norme cui fa riferimento l'art. 30 sono solo le norme materiali dello

---

<sup>118</sup> Il quale si ispira all'art. 15 della Convenzione dell'Aia del 1989.

<sup>119</sup> E ciò, in ogni caso, solo laddove tali norme speciali «si applichino indipendentemente dalla legge applicabile alla successione». Secondo P. LAGARDE, *Les principes de base de nouveau règlement européen sur les successions*, in *Revue critique de droit international privé*, 2012, p. 715, tale articolo si riferirebbe ai casi in cui la *lex successionis* si scontri con delle norme di applicazione necessaria previste dall'ordinamento della *lex rei sitae*. Circa la portata di tale articolo, la dottrina si è interrogata sulla sua sovrapponibilità con l'omologo art. 9 del regolamento Roma I sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, relativo, appunto, alle norme di applicazione necessaria. Traendo spunto dalla sentenza della Corte di Giustizia nel caso *Arblade* (Corte di Giustizia, sentenza del 23 novembre 1999, *Arblade*, C-369/96 e C-376/96), infatti, l'art. 9 del regolamento Roma I ha, per la prima volta, positivizzato in un testo normativo una definizione di norme di applicazione necessaria autonoma e uniforme, e perciò indipendente dal contenuto loro attribuito all'interno dei singoli Stati membri e destinata ad avere una funzione armonizzatrice: cfr. A. BONOMI, *Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts*, in *Yearbook of Private International Law*, X, 2008, p. 288. Il citato art. 9 del regolamento Roma I, al secondo paragrafo, dispone, con una norma di portata generale, che «le disposizioni del presente regolamento non ostano all'applicazione delle norme di applicazione necessaria della legge del foro». Ebbene, parte della dottrina, nella fase di perfezionamento del regolamento successioni, aveva suggerito che lo stesso accogliesse una deroga di simile portata, genericamente riferita alle norme nazionali di applicazione necessaria che potessero interessare la successione e non, viceversa, le sole norme dello Stato di situazione del bene le quali impongano restrizioni alla successione del bene «in ragione di motivi di carattere economico, familiare o sociale». In questo senso v. A. DUTTA, *Successions and Wills*, cit., 557 s., che suggerisce l'adozione, all'interno del regolamento successioni, di una norma analoga a quella di cui all'art. 9 del regolamento Roma I, così da mantenere coerenza e omogeneità tra i diversi strumenti di diritto internazionale privato dell'Unione Europea, permettendo contestualmente che vengano rispettate anche norme di applicazione necessaria diverse da quelle dettata dal Paese della *lex rei sitae* e purtuttavia in grado di avere un impatto sulla successione: si trattava, in sostanza, di consentire in modo generalizzato all'ordinamento del foro di dare applicazione alle proprie norme di applicazione necessaria. Nella versione definitiva del regolamento, al contrario, si è preferito ricomprendere nella possibilità di deroga di cui all'art. 30 unicamente le disposizioni nazionali che producano un impatto diretto su di un bene ovvero su una categoria di beni caduti in successione, ad esclusione, per esempio, delle disposizioni relative alla capacità di succedere ovvero di norme che vietano discriminazioni tra eredi: cfr. P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Norme speciali in tema di restrizioni alla successione di determinati beni*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., 403 s.

<sup>120</sup> La Corte di Giustizia, nei casi *Arblade* e *Mazzoleni*, ha avuto modo di specificare che le norme di natura imperativa idonee a limitare l'applicazione della legge di uno Stato membro che sia stata imposta dal diritto dell'Unione Europea devono rispettare i criteri della necessità, della proporzionalità e della non discriminazione; esse devono, inoltre, cedere di fronte ad una normativa straniera che offra già un livello di protezione equivalente degli interessi tutelati. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., 180, rilevano in ogni caso come sarebbe auspicabile un intervento della Corte di Giustizia in via pregiudiziale, al fine di chiarire a quali condizioni un regime successorio speciale previsto per taluni beni ereditari possieda il carattere di imperatività necessario per giustificare una deroga ai sensi dell'art. 30 del regolamento, così prevenendo il rischio che l'autorità giudiziaria competente a conoscere della successione rifiuti di dare applicazione al regime speciale ed emani pertanto una decisione destinata a non essere riconosciuta nello Stato della *lex rei sitae*.

Stato in cui sono situati i beni, e non anche le norme di conflitto di quel diverso ordinamento<sup>121</sup>; su tali aspetti si tornerà più avanti.

Al netto della menzionata eccezione, quindi, il rispetto della regola generale posta dal regolamento impone che la trasmissione del patrimonio del *de cuius* venga regolata dalla *lex successionis*, ma si deve ritenere che, al contempo, la valutazione circa la titolarità, in capo al *de cuius*, di un diritto di proprietà ovvero di altro diritto reale su di un bene ricompreso nella sua successione vada regolata secondo la *lex rei sitae*, trattandosi di un diritto che preesisteva alla morte del – presunto – titolare del diritto<sup>122</sup>. Oltre alla loro titolarità, la *lex rei sitae* regolerà altresì il contenuto di questi diritti, nonché le conseguenze della morte del titolare sull'esistenza e sul contenuto di uno specifico diritto reale<sup>123</sup>.

La questione più complessa, tuttavia, è quella relativa ai *modi* di trasmissione dei diritti reali di titolarità del *de cuius*, a seguito dell'apertura della sua successione. Come già accennato, infatti, sussiste una cesura netta tra gli ordinamenti di tradizione anglo-americana e quelli di tradizione romanistica e continentale: solo nei secondi, infatti, la successione viene percepita come la continuazione ideale della persona del *de cuius*, i cui beni vengono pertanto automaticamente acquisiti al patrimonio degli eredi, mentre nei

---

<sup>121</sup> Come ricorda anche R. HAUSMANN, *Le questioni generali nel diritto internazionale privato europeo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 518.

<sup>122</sup> Cfr. *ex multis* P. FRANZINA e A. LEANDRO, *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni per causa di morte in Europa*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2013, 287 s. Un esempio di questo genere è il caso deciso della Corte di Cassazione francese con sentenza del 25 maggio 2016, n. 15-16935, relativo a una successione apertasi prima dell'entrata in vigore del regolamento (ma, come si vedrà, la soluzione sarebbe stata analoga anche successivamente all'agosto 2015). Nello specifico, l'erede ricorrente tentava di escludere dalla massa patrimoniale dei genitori defunti un immobile sito in Spagna, sostenendo di averlo usucapito con il decorso di quindici anni, secondo quanto previsto dalla legge spagnola. La Corte, tuttavia, escludeva che si potesse applicare, con riferimento a quel bene, la legge spagnola, che pur sarebbe stata applicabile in base al diritto successorio – scissionista – francese (rilevante in quanto il *de cuius* era cittadino francese). Al contrario, la Corte rilevava come la questione circa l'appartenenza o meno di un bene al patrimonio del *de cuius* fosse preliminare a quella della sua devoluzione successoria e, pertanto, estranea allo stesso diritto successorio. Veniva piuttosto in rilievo la *lex rei sitae*, ossia la legge spagnola, la quale, tuttavia, rinviava al diritto sostanziale francese, secondo cui l'usucapione su bene immobile non si perfeziona prima del decorso di un trentennio. Sul punto, cfr. anche L. PERREAU-SAUSSINE, *Première application du règlement "successions internationales": la Cour de justice de l'Union européenne confrontée à la délicate distinction entre statut réel et successions*, in *Revue critique de droit international privé*, 2018, p. 345.

<sup>123</sup> Così Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights in EU Regulation No 650/2012*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 636, che porta ad esempio la disposizione di cui all'art. 979 del codice civile italiano, il quale prevede che, alla morte dell'usufruttuario, il diritto di usufrutto si estingua, ricreando una situazione di diritto di proprietà piena: tale norma, per i motivi anzidetti, troverà applicazione per tutti i beni che si trovino in Italia, a prescindere da quale sia la legge applicabile alla successione dell'usufruttuario secondo il regolamento successioni.

primi la trasmissione dei beni avviene attraverso l'interposizione di un fiduciario, un *personal representative* del *de cuius*<sup>124</sup>. Nei Paesi anglosassoni questo istituto rappresenta uno strumento utile per evitare che gli eredi siano gravati della responsabilità personale nei confronti dei debiti del *de cuius*, sottraendo loro contestualmente l'amministrazione del patrimonio.

Il sistema di trasmissione dei beni a seguito del decesso del *de cuius*, peraltro, incontra profonde differenze anche all'interno degli stessi Paesi di tradizione romanistica<sup>125</sup>. Mentre in molti di questi Paesi, infatti, l'acquisto del patrimonio agli eredi avviene in modo automatico e senza soluzione di continuità (così è, per esempio, in Belgio, Francia, Lussemburgo, Olanda, Germania e Grecia), altri Paesi (tra cui Italia e Spagna) adottano piuttosto il principio della *hereditas iacens*, in base al quale gli eredi acquistano la proprietà sui beni della successione solo con l'accettazione della stessa ovvero, nel caso dell'Austria, tramite una decisione giudiziale di carattere costitutivo<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> Cfr. M. FERID, *Le rattachement*, cit., 106 s., il quale assimila la funzione del *personal representative* a quella di un liquidatore fallimentare.

<sup>125</sup> Cfr. Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights*, cit., 638.

<sup>126</sup> Tale decisione può essere emanata solo a seguito del pagamento dei debiti a carico del patrimonio e costituisce altresì l'atto formale di trasferimento formale del possesso dei beni del *de cuius* agli eredi: cfr. D. SOLOMON, *The Boundaries of the Law Applicable to Succession*, in *Analī Pravnoḡ Fakulteta Univerziteta u Zenici*, XVIII, 2016, p. 210. Proprio la circostanza del necessario previo pagamento dei debiti ereditari, cui segue la pronuncia di un giudice che produce la trasmissione dei beni del *de cuius* agli eredi, peraltro, rende quello austriaco un caso per così dire 'ibrido': se Crespi Reghizzi, per esempio, non esita a ricomprendere il sistema austriaco nella più ampia categoria dei sistemi romanistici, Solomon delinea tre diverse classificazioni, e considera quello austriaco un caso autonomo, diverso tanto dagli ordinamenti di *common law*, quanto da quelli romanistici che prevedono l'acquisto immediato dei beni ereditari (con le specificazioni di cui al testo) in capo agli eredi. A. DUTTA, *Succession and Wills*, cit., p. 600, pare invece assimilare il sistema austriaco a quello inglese, in ragione del fatto che la procedura di amministrazione è condizione preliminare e necessaria alla produzione dell'effetto acquisitivo dei beni della successione in capo agli eredi, a seguito della cd. *Einantwortung*; similmente, in A. BONOMI, P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Ambito di applicazione della legge applicabile*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 276, viene tracciata una distinzione tra sistemi cd. organizzati (in cui la successione viene svolta sotto il controllo di un'autorità giudiziaria o amministrativa, come nei Paesi di *common law* e nell'esempio austriaco) e sistemi cd. non organizzati, in cui l'amministrazione e la liquidazione del patrimonio è, in linea di principio, affidata agli eredi. A tal proposito, tuttavia, si noti che il §801 ABGB, ai sensi del quale gli eredi rispondono personalmente dei debiti del *de cuius* (illimitatamente ovvero, nel caso previsto al §802, nei limiti del beneficio di inventario) a partire dal momento della *Erbantrittserklärung* (ossia della domanda giudiziale volta all'acquisto dei beni ricompresi nella successione) e, quindi, ben prima dell'effettivo acquisto dei beni ereditari, segna una fondamentale distinzione rispetto al sistema di *common law*, il quale, come accennato, esclude la responsabilità degli eredi, schermandoli attraverso la figura del *personal representative*. Questa considerazione conduce a preferire l'opzione accolta da Crespi Reghizzi: seppur con la rilevante differenza della necessaria previa liquidazione dei debiti ereditari, infatti, il sistema austriaco risponde pur sempre al principio della continuità della personalità giuridica del *de cuius*, comune alla macrocategoria dei sistemi romanistici; proprio tale principio permette di ascrivere la responsabilità per i debiti ereditari direttamente in capo agli eredi stessi, nonostante l'effettivo acquisto del patrimonio sia invece posticipato alla pronuncia della *Einantwortung* da parte del giudice competente.

Come sovente accade, anche in questo caso le differenze sul piano sostanziale si riflettono su quello internazionalprivatistico. I sistemi di *common law*, infatti, legano la competenza dei propri giudici alla circostanza che i beni della successione si trovino sul loro territorio, e ne regolano la trasmissione secondo la *lex fori*; i Paesi di tradizione romanistica, al contrario, applicano all'amministrazione (si pensi per esempio alla nomina di un amministratore testamentario ai sensi dell'art. 700 cod. civ.) e alla trasmissione dei beni ereditari una legge unitaria, ossia la *lex successionis*<sup>127</sup>.

La dicotomia tra ordinamenti che prevedono e non prevedono la nomina di un *personal representative* è solo parzialmente risolta dall'art. 29 del regolamento, ai sensi del quale «qualora la nomina di un amministratore sia obbligatoria ovvero obbligatoria su richiesta ai sensi della legislazione dello Stato membro i cui organi giurisdizionali sono competenti a decidere sulla successione in conformità al presente regolamento e qualora la legge applicabile alla successione sia una legge straniera, gli organi giurisdizionali di tale Stato membro possono, quando aditi, nominare uno o più amministratori della successione conformemente alla propria legge nazionale, fatte salve le condizioni stabilite nel presente articolo [...]»<sup>128</sup>. Tale norma, pertanto, ammette la nomina di un amministratore solo nel caso in cui *forum* e *iuris* non coincidano (così realizzando la condizione dell'applicazione di una 'legge straniera') e la legge del foro competente, ma non la legge applicabile alla successione, richiedano la suddetta nomina. L'articolo,

---

<sup>127</sup> Si veda ancora Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights*, cit., pp. 638 ss., che ricorda il caso peculiare dell'ordinamento italiano, in cui giurisprudenza e dottrina hanno plasmato la distinzione tra *titulus adquirendi* dei diritti reali, cui si applica la legge che regola la successione, e *modus adquirendi* dei diritti reali, disciplinato invece dalla *lex rei sitae*. Questa soluzione esegetica, radicata nel tempo, è rimasta immutata anche successivamente all'introduzione dell'art. 51 della l. 218/95, il quale dispone espressamente che «il possesso, la proprietà e gli altri diritti reali sui beni mobili ed immobili sono regolati dalla legge dello Stato in cui i beni si trovano» e che «la stessa legge ne regola l'acquisto e la perdita, salvo che in materia successoria e nei casi in cui l'attribuzione di un diritto reale dipenda da un rapporto di famiglia o da un contratto». La portata di questa disposizione, peraltro, come nota R. LUZZATTO, *Articolo 51 – 55*, in *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, a cura di F. Pocar e al., Padova, 1996, p. 252 s., non è particolarmente chiara, né è stata chiarita dalla relazione ministeriale che ne ha accompagnato l'entrata in vigore. Non si è precisato, infatti, quali siano esattamente i confini dello spazio riservato alla *lex successionis*, così che le soluzioni interpretative hanno continuato a ruotare attorno all'approssimativa distinzione tra titolo e modo di acquisto del diritto. In ogni caso, questa questione è stata superata con l'entrata in vigore del regolamento successioni, il quale, ai sensi dell'art. 20, ha applicazione *erga omnes*, come si è già evidenziato: le norme delle leggi nazionali di diritto internazionale privato in tema di successioni, pertanto, risultano oggi totalmente disapplicate.

<sup>128</sup> Nella proposta di regolamento licenziata dalla Commissione, questa previsione era contenuta all'art. 21, par. 2, e aveva un contenuto contestualmente più snello ma più omnicomprensivo rispetto alla formulazione finale, in quanto permetteva l'applicazione della *lex rei sitae* ogniqualvolta quest'ultima avesse subordinato l'amministrazione e la liquidazione della successione all'investitura di un amministratore o esecutore testamentario da parte di un'autorità di quello Stato, ovvero laddove la *lex rei sitae* avesse subordinato la trasmissione definitiva dell'eredità al preventivo pagamento degli oneri fiscali legati alla successione.

tuttavia, nulla dispone per il caso, che viene qui in rilievo, in cui ci sia continuità di *ius* e *forum*, come avverrà nella maggioranza dei casi, ma in cui parte del patrimonio si trovi in un diverso Stato, il quale preveda la nomina di un *personal representative*<sup>129</sup>, né per il caso in cui il solo ordinamento della legge applicabile, ma non quello del foro, richiedano la nomina di un amministratore.

La questione è stata infine risolta mediante una lettura rigorosa dell'art. 1, par. 2, lett. k), del regolamento, il quale è formulato in termini molto restrittivi, riferendosi solo alla 'natura' dei diritti reali: in essa, dunque, sarebbero ricomprese solo le questioni che attengono al contenuto dei diritti reali e alla loro tipizzazione<sup>130</sup> (cd. *numerus clausus*<sup>131</sup>), non, invece, alla loro modalità di trasmissione. D'altronde, al di là della norma citata, sono diverse le disposizioni che portano a sostenere in modo più o meno esplicito questa soluzione, che vede nella *lex successionis* la legge chiamata a regolare la trasmissione dei beni a seguito dell'apertura di una successione.

Il considerando n. 15 del regolamento, ad esempio, spiega che esso «dovrebbe consentire la creazione o il trasferimento per successione di un diritto su un bene immobile o mobile secondo la legge applicabile alle successioni» e ciò, tuttavia, senza incidere sul *numerus clausus* dei diritti reali conosciuti negli Stati nazionali. Diverse indicazioni derivano poi dall'art. 23 del regolamento, il quale, nel delineare l'ambito di applicazione della legge applicabile alla successione, individua, *inter alia*, «il trasferimento agli eredi e, se del caso, ai legatari, dei beni [...] che fanno parte del patrimonio ereditario [...]» (lett. e). L'art. 23, par. 2, lett. e), si riferisce pertanto a vicende quali l'acquisto automatico del bene in capo agli eredi ('*saisine*'), l'acquisto conseguente all'accettazione dell'eredità, la necessità o meno di un'immissione nel possesso, la richiesta di consegna dei beni e così via.

---

<sup>129</sup> La formulazione dell'art. 29, come appare *prima facie*, ha quindi un ambito di applicazione meno ampio di quello dell'art. 21, par. 2, contenuta nella bozza di regolamento redatta dalla Commissione. La norma di coordinamento tra *lex successionis* e *lex rei sitae* contenuta nella bozza dell'art. 21, par. 2, d'altronde, era stata redatta al tempo in cui era ancora discussa l'adesione del Regno Unito al regolamento. Essa era stata generalmente ben accolta, in quanto ritenuta di agevole applicazione e contestualmente idonea a tenere conto delle particolarità degli ordinamenti di *common law* in questo frangente, mentre la versione licenziata con l'attuale art. 29 crea un compromesso tra sistemi di *common law* e sistemi di diritto civile nettamente sbilanciato in favore di questi ultimi. In questo senso cfr. P. LAGARDE, *Les principes*, cit., 714 s.

<sup>130</sup> Così Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights*, cit., p. 640 e G. BIAGIONI, *L'ambito di applicazione del regolamento*, cit., p. 41.

<sup>131</sup> Sul principio del *numerus clausus* in Europa si veda B. AKKERMANS, *The Principle of Numerus Clausus in European Property Law*, Cambridge, 2008.



Lo statuto successorio interviene, quindi, a regolare tanto la vocazione degli eredi quale modalità di trasferimento dei beni, quanto, in altri ordinamenti, l'acquisizione in capo agli stessi dei singoli beni facenti parte del patrimonio del *de cuius*, successivamente all'acquisto, da parte loro, della qualità di eredi. In base all'art. 23 soggiace poi all'ambito di applicazione del regolamento la disciplina dei «poteri degli eredi, degli esecutori testamentari e degli altri amministratori dell'eredità, in particolare per quanto riguarda la vendita dei beni e il pagamento dei creditori [...]»<sup>132</sup> (lett. f) e della «responsabilità per i debiti ereditari» (lett. g)<sup>133</sup>. Ulteriori indicazioni, infine, si ricavano dalla lettura del considerando n. 42 del regolamento, che ribadisce l'applicabilità della *lex successionis* dal momento della sua apertura fino a quello del trasferimento della proprietà dei beni che ne fanno parte, includendovi anche le questioni riguardanti l'amministrazione della proprietà e la responsabilità per i debiti ereditari.

Alla luce di quanto descritto, nel caso in cui, per esempio, la legge applicabile alla successione contemplasse, contrariamente alla legge del foro, la nomina di un *personal representative*, le autorità preposte alla liquidazione della successione sarebbero tenute a procedere alla nomina di tale amministratore, senza che gli eredi possano, come dovrebbe accadere in base alla legge del foro, subentrare immediatamente nel possesso (e divenire titolari nella proprietà) dei beni ereditari<sup>134</sup>. Se in passato, pertanto, i giudici si sono spesso

---

<sup>132</sup> Spetterà, pertanto, alla *lex successionis* determinare, per esempio, quali sono i poteri dispositivi di cui gode l'erede all'indomani dell'apertura della successione, nonché l'amministrazione della comunione ereditaria. Quanto ai poteri degli esecutori testamentari e degli amministratori di eredità, l'articolo si limita a fornire due esempi, ma l'ambito di applicazione dello stesso è ben più ampio, in quanto ricomprende certamente anche i requisiti di accesso alle diverse tecniche di rappresentazione, la natura della responsabilità dell'esecutore e così via. Sul punto si veda A. BONOMI, P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Ambito di applicazione*, cit., pp. 296 ss., laddove si esclude, invece, che rientrino nell'ambito applicativo dell'art. 22, par. 2, lett. f), le questioni attinenti ai requisiti soggettivi che l'esecutore deve possedere per poter rivestire la carica. Questa considerazione è certamente condivisibile: anche con riferimento agli eredi, infatti, il regolamento distingue tra la capacità di succedere (art. 23, lett. c) e i poteri dell'erede, pur prevedendo, con riferimento a entrambi, la sottoposizione alla *lex successionis*; similmente, si può ritenere che se il regolamento avesse voluto applicare la *lex successionis* anche alle norme relative alla capacità di essere nominati amministratori di eredità, l'avrebbe previsto espressamente.

<sup>133</sup> La responsabilità per i debiti ereditari, infatti, è questione intrinsecamente connessa con il tema delle modalità di trasmissione del patrimonio e dei beni del *de cuius*, in quanto, come già accennato, le diverse tempistiche circa l'acquisto di tali beni (automatico, a seguito di accettazione, ovvero successivamente a un procedimento di liquidazione) hanno spesso altresì la funzione di cristallizzare il momento a partire dal quale gli eredi divengono responsabili per i relativi debiti: cfr. D. SOLOMON, *The Boundaries of the Law*, cit., p. 210.

<sup>134</sup> Cfr. A. BONOMI, P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Ambito di applicazione*, cit., p. 291 s. L'esempio riportato dagli Autori è quello di un cittadino britannico, abitualmente residente in Francia al momento del decesso, che abbia esercitato una *professio juris* in favore del diritto inglese, così obbligando le autorità francesi ad attuare il sistema di *probate* (salvo che, si precisa, non venga attivato il meccanismo di devoluzione della competenza di cui all'art. 6 del regolamento).

dimostrati restii a dare attuazione alle regole dettate dagli ordinamenti esteri in tema di nomina degli amministratori ereditari, contestando l'assenza, nei rispettivi ordinamenti, delle regole procedurali all'uopo necessarie<sup>135</sup>, oggi quegli stessi giudici dovrebbero adottare un approccio più flessibile nei confronti di norme ignote al loro sistema giuridico o non perfettamente coincidenti con le omologhe nazionali, atteso che il loro rispetto è ora imposto da un regolamento europeo le cui regole hanno, evidentemente, una forza preminente rispetto alle leggi ordinarie interne<sup>136</sup>.

## 2.1. *L'adattamento dei diritti reali; similitudini e differenze con il riconoscimento dei trusts*

Sebbene, come si è visto, il regolamento successioni escluda dal proprio ambito di applicazione le questioni attinenti alla natura dei diritti reali, è tuttavia inevitabile che lo statuto reale dei beni ricompresi nella successione possa venire influenzato e modificato dall'apertura della successione e dalla trasmissione dei beni che vi sono ricompresi. Circostanze di questo tipo possono creare difficoltà, posto che manca, all'interno dell'Unione Europea, una disciplina uniforme in materia di diritti reali<sup>137</sup>: è ben possibile, pertanto, che l'applicazione della *lex successionis* porti alla creazione di un diritto reale che non è conosciuto nello Stato in cui il bene è situato. C'è stato chi, a proposito di questo effetto, ha ritenuto che il legislatore europeo stesse travalicando le proprie competenze e sviando l'obiettivo del regolamento, avendo inserito surrettiziamente, all'interno di uno strumento normativo relativo alle successioni transnazionali, un meccanismo volto a regolare il diritto di proprietà e gli altri diritti reali degli Stati membri, così violando altresì, peraltro, il dettato di cui all'art. 345 TFUE<sup>138</sup>.

Il contemperamento tra l'esigenza di rendere efficace il funzionamento del sistema unitario, evitando che le norme sull'acquisto *iure successionis* dei beni ereditari che implicino trasformazioni dei diritti sugli stessi venissero disattese, e l'esigenza di

---

<sup>135</sup> Cfr. D. SOLOMON, *The Boundaries of the Law*, cit., p. 211.

<sup>136</sup> Ci si riferisce, naturalmente, al principio del primato del diritto dell'Unione Europea.

<sup>137</sup> Al più, sono stati fatti dei timidi tentativi di armonizzazione settoriale in materia di multiproprietà (con la direttiva cd. '*Time Sharing*', poi aggiornata e rifiuta nella direttiva n. 2008/122/CE).

<sup>138</sup> Cfr. J. HARRIS, *The Proposed EU Regulation on Succession and Wills*, in *Trust Law International*, 2008, p. 202 s. Questa soluzione, peraltro, non piaceva affatto al Regno Unito, che la riteneva non rispettosa del principio di proporzionalità e sussidiarietà: cfr. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 415.

rispettare il divieto inderogabile di incidere sui regimi di proprietà esistenti negli Stati membri, è stato realizzato tramite il meccanismo dell'adattamento al diritto reale equivalente più vicino, previsto all'art. 31 del regolamento (su cui si tornerà anche nella parte conclusiva del lavoro), in forza del quale «se una persona invoca un diritto reale che le spetta secondo la legge applicabile alla successione e la legge dello Stato membro in cui il diritto è invocato non conosce il diritto reale in questione, tale diritto è adattato, se necessario e nella misura del possibile, al diritto reale equivalente più vicino previsto dalla legge di tale Stato, tenendo conto degli obiettivi e degli interessi perseguiti dal diritto reale in questione nonché dei suoi effetti». Il ricorso all'adattamento è giustificato se il diritto attribuito al beneficiario è sconosciuto nel Paese in cui il bene si trova o, comunque, nello Stato in cui esso è invocato<sup>139</sup>, come avviene, per citare solo l'esempio più eclatante, nel caso dell'usufrutto, istituto generalmente noto agli ordinamenti di tradizione civilistica, ma sconosciuto nel diritto inglese. Il meccanismo viene poi in rilievo qualora lo stesso diritto reale esista sia nel Paese della *lex successionis* sia in quello in cui se ne richiede il riconoscimento, ma differisca in uno o più elementi essenziali.

Non si conviene, invece, con quella parte della dottrina che ha ritenuto di utilizzare il meccanismo dell'adattamento con riferimento a incompatibilità tra diversi titoli di acquisto di uno stesso diritto, individuando un esempio di adeguamento ai sensi dell'art. 31 nel riconoscimento, da parte delle autorità tedesche, di un legato a effetti reali alla stregua di un legato a effetti obbligatori, gli unici contemplati dal diritto tedesco<sup>140</sup>. Poiché

---

<sup>139</sup> Secondo P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 417, questa condizione non va intesa in senso letterale, in quanto la deroga di cui all'art. 31 non sembra trova applicazione quando vi siano diversità minime tra i diritti in questione, bensì rileva se «le prerogative attribuite al titolare di un diritto in base alla legge applicabile alla successione sono tali da portare ad una sua configurazione radicalmente diversa rispetto a quella prevista dalla legge dello Stato membro in cui il diritto stesso è invocato».

<sup>140</sup> Sull'utilizzo del meccanismo di cui all'art. 31 quale strumento per convertire un legato a effetti reali in un legato a effetti obbligatori si vedano P. LAGARDE, *Les principes*, cit., p. 716 («lorsque la loi successorale attribue à un legs un effet acquisitif immédiat de la propriété au moment du décès (Vindikationslegat), ce legs ne peut conférer qu'un droit de créance sur un immeuble situé en Allemagne. L'article 31 du règlement a le mérite de fluidifier l'articulation des statuts successoral et réel»); U. SIMON e M. BUSCHBAUM, *Die neue EU-Erbrechtsverordnung*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2012, p. 2394 (il meccanismo dell'adattamento «steht in Einklang mit dem bisherigen Erfordernis im deutschen Kollisionsrecht, unbekannte Rechtsinstitute anzupassen, etwa ein Vindikationslegat in ein Damnationslegat umzuformen»). A. DUTTA, *Das neue internationale Erbrecht der Europäischen Union – Eine erste Lektüre der Erbrechtsverordnung*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2013, p. 12, pone a sua volta la questione se il meccanismo di cui all'art. 31 concerna solo la situazione sostanziale che risulta dall'assegnazione dei beni (*das Zuordnungsergebnis*) o anche il procedimento di assegnazione degli stessi (il *Zuordnungsvorgang*), e correttamente sottolinea come la formulazione dell'art. 23, par. 2, lett. e), del regolamento lasci propendere per la prima soluzione, pur non prendendo una posizione netta sul punto.

il legato a effetti reali, infatti, trasferisce direttamente la proprietà sul bene ai beneficiari individuati in testamento, ciò cui l'ordinamento tedesco deve dare riconoscimento è la situazione giuridica finale che si crea in capo ai legatari, ossia, per l'appunto, il diritto di proprietà di cui questi vengono investiti, che certo non è ignoto al diritto tedesco. In un caso del genere il problema si pone semmai relativamente alle modalità di acquisto di quel diritto, ma non, invece, con riferimento alla natura sostanziale del diritto che viene acquisito dal legatario.

Come si è detto, il meccanismo dell'adattamento di cui all'art. 31 impone che il diritto reale ignoto di cui viene chiesto il riconoscimento venga assimilato al diritto reale equivalente più vicino, da individuarsi tenendo conto degli obiettivi e degli interessi perseguiti dal diritto reale in questione, nonché dei suoi effetti<sup>141</sup>. Questo meccanismo richiama quello previsto all'art. 15 della Convenzione dell'Aja relativa ai *trusts* del 1° luglio 1985<sup>142</sup>, anche se appare forse esagerato ritenere che la disposizione della Convenzione dell'Aja sia stata il modello su cui esso è stato elaborato<sup>143</sup>. Peraltro, circa il perdurante valore di questa Convenzione all'interno degli Stati membri che ne sono parte, si ricorda che l'art. 1, par. 2, lett. j), del regolamento successioni esclude espressamente dal proprio ambito di applicazione anche «la costituzione, il funzionamento e lo scioglimento di trust»<sup>144</sup>.

Quanto alle differenze tra i due meccanismi si sottolinea, in primo luogo, che l'ambito di applicazione delle due norme è certamente diverso. Nel caso della Convenzione dell'Aja, infatti, il contesto è quello previsto all'art. 11, che dispone in prima

---

<sup>141</sup> Cfr. il considerando n. 16 del regolamento, il quale indica altresì alcuni strumenti utili all'interprete al fine di individuare quale sia il diritto reale equivalente più vicino, invitandolo, se necessario, a contattare le autorità e le persone competenti dello Stato della *lex successionis* per ricevere informazioni sulla natura e sugli effetti del diritto, nonché a utilizzare le «reti esistenti nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile e commerciale nonché qualsiasi altro mezzo disponibile che agevoli la comprensione di una legge straniera».

<sup>142</sup> Cfr. P. LAGARDE, *Les principes*, cit., p. 715. In base al citato art. 15, «la Convenzione non ostacolerà l'applicazione delle disposizioni di legge previste dalle regole di conflitto del foro, allorché non si possa derogare a dette disposizioni mediante una manifestazione della volontà, in particolare [in talune materie elencate]. Qualora le disposizioni del precedente paragrafo siano di ostacolo al riconoscimento del trust, il giudice cercherà di realizzare gli obiettivi del trust con altri mezzi giuridici».

<sup>143</sup> Come sostengono P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 422 s.

<sup>144</sup> Tale esclusione, tuttavia, non deve considerarsi come assoluta, in quanto, come precisa il considerando n. 13, secondo capoverso, del regolamento, «in caso di costituzione di trust testamentari o legali in connessione con una successione legittima si dovrebbe applicare la legge applicabile alla successione in forza del presente regolamento per quanto riguarda la devoluzione dei beni e la determinazione dei beneficiari»: ne discende che la lettera j) esclude unicamente i *trust* creati volontariamente, con un atto giuridico del disponente. Sul punto, in ogni caso, si rimanda più approfonditamente a M. WELLER, *Scope*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 101 ss.

battuta che il *trust* venga «riconosciuto come *trust*» in base alla legge allo stesso applicabile (senza, quindi, che la sua natura venga modificata)<sup>145</sup>, imponendo, inoltre, che all'interno dell'ordinamento del riconoscimento si producano una serie di effetti minimi che derivano necessariamente da detto riconoscimento<sup>146</sup>. Solo nel caso in cui il *trust*, a causa dell'applicazione di norme inderogabili della legge del foro negli specifici settori previsti dall'art. 15, non sia da questo ricevibile e non possa quindi spiegare gli effetti suoi propri, il giudice viene invitato a cercare di realizzare in altro modo gli obiettivi dell'istituto, utilizzando altri mezzi giuridici. L'art. 31 del regolamento successioni, al contrario – posta l'assenza di una norma analoga all'art. 11 citato, la quale imponesse di dare attuazione a qualsiasi diritto reale straniero, anche se sconosciuto nello Stato in cui si cerca di farlo valere, con il solo limite della violazione di norme inderogabili del foro –, costituisce il solo e unico strumento il quale, per il tramite del ricorso all'adattamento, permette e agevola il riconoscimento di diritti reali in Paesi in cui essi sono sconosciuti<sup>147</sup>.

In secondo luogo, pare potersi affermare che l'art. 31 del regolamento successioni ha un contenuto più pregno di significato e conseguenze giuridiche rispetto alla norma relativa al *trust*. La stessa formulazione dell'art. 15 della Convenzione sui *trusts*, infatti, laddove prevede che il giudice, se necessario a causa dell'operare di norme di applicazione necessaria, 'cercherà' di dare effetto agli obiettivi del *trust* tramite altri strumenti, pone evidentemente una norma dalla forza precettiva molto bassa.

Si aggiunga che, mentre l'art. 31 del regolamento successioni si riferisce espressamente al meccanismo dell'adattamento, l'art. 15 della Convenzione sui *trusts* prescrive genericamente, come rimedio al *vulnus* creatosi dall'applicazione di norme inderogabili dell'ordinamento, che il giudice cerchi di realizzare gli obiettivi del *trust* con

---

<sup>145</sup> Tanto che si è detto, in dottrina, che il termine 'riconoscimento', in questo contesto, ha ben poco significato. In base all'art. 11, infatti, di fronte a un *trust* regolato dalla legge francese il giudice, in ipotesi, inglese, non dovrà chiedersi se e come riconoscerlo, bensì limitarsi a determinarne la validità e gli effetti in base alla legge francese: in questo senso cfr. *inter alia* J. HARRIS, *The Hague Trusts Convention. Scope, Application and Preliminary Issues*, Oxford, Portland, 2012, p. 311 s.

<sup>146</sup> Nello specifico, la norma impone che il riconoscimento del *trust* comporti 'quanto meno' la separazione dei beni del *trust* dal patrimonio personale del *trustee* e la capacità del *trustee* di agire in giudizio e di comparire davanti a un notaio o altra persona che rappresenti un'autorità pubblica, oltre a una altra serie di effetti di cui si chiede il riconoscimento solo laddove la legge applicabile al *trust* del caso specifico li preveda e richieda.

<sup>147</sup> E ciò, peraltro, solo con riferimento ai diritti reali che spettano alla persona in base alla legge applicabile alla successione. Ciò significa che il contenuto di una stessa situazione soggettiva (ad es., un diritto di usufrutto) potrà essere riconosciuto dalle autorità di uno Stato estero facendo ricorso al meccanismo dell'adattamento, qualora esso sia sorto a seguito di un acquisto ereditario, ma non, invece, qualora esso abbia una diversa origine, essendo stato istituito, per esempio, tramite un atto negoziale *inter vivos*.

altri mezzi giuridici. Come è stato giustamente notato<sup>148</sup>, questa norma sembra costituire più un appello alla buona volontà dei giudici, piuttosto che una stringente regola di diritto, in quanto si limita a invitare gli Stati contraenti a conformarsi allo spirito della Convenzione. Proprio la formulazione vaga e generica di questa norma, inoltre, la rende difficilmente applicabile, specie nei Paesi di *civil law*.

Risulta difficile, infine, immaginare che si possano raggiungere i medesimi obiettivi prefissati da chi ha istituito il *trust* utilizzando altri strumenti, se proprio il riconoscimento del *trust* stesso è stato impedito ed escluso dalla violazione di norme inderogabili dell'ordinamento del foro<sup>149</sup>. Queste ultime, infatti, operano con riferimento a interessi sostanziali che vengono tutelati in via prioritaria all'interno dello Stato<sup>150</sup>, e non certo a mere norme procedurali che possono essere aggirate ricorrendo a strumenti tecnici e giuridici diversi da quelli tipicamente riferiti al *trust*.

Per quanto sia strutturato in termini più stringenti rispetto alla norma sul *trust* qui esaminata, anche il meccanismo di cui all'art. 31, ad ogni modo, concede agli Stati membri un certo margine di discrezionalità rispetto alle sue declinazioni in concreto. Così, l'adattamento potrebbe, in primo luogo, venire concepito nel senso di accogliere il diritto reale straniero, apportandovi tuttavia talune modifiche che lo rendano accettabile nello Stato del foro. È ben possibile, in secondo luogo, che lo Stato del foro permetta all'erede di invocare un diritto reale interno diverso da quello dello Stato in cui il bene si trova, ma in grado di produrre effetti analoghi a quelli di partenza e, pertanto, di attribuirgli una posizione giuridica il più possibile equivalente a quella vantata nello Stato di situazione del bene, eventualmente modificando il proprio diritto reale interno in modo da assimilarlo a quello straniero.

Le due soluzioni citate, che paiono essere entrambe percorribili senza che l'una si lasci preferire all'altra<sup>151</sup>, pongono delle difficoltà di ordine pratico laddove si tratti di

---

<sup>148</sup> Cfr. J. HARRIS, *The Hague Trusts Convention*, cit., p. 378 s.

<sup>149</sup> Cfr. ancora J. HARRIS, *The Hague Trusts Convention*, cit., p. 379.

<sup>150</sup> Si pensi all'art. 116 c.c. in materia matrimoniale, alle norme inderogabili in inserite in leggi che fissano vincoli in peculiari settori dell'economia per motivi sociali in materia di lavoro e previdenza sociale, e così via.

<sup>151</sup> Queste due opzioni vengono prefigurate in P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 424, i quali ritengono tuttavia che il regolamento mostrerebbe una predilezione per la seconda ipotesi, la quale si lascerebbe preferire alla luce del considerando n. 17. La disposizione di cui al citato considerando, in effetti, laddove dà conto del fatto che l'art. 31 non vuole escludere altre forme di adattamento nel contesto del regolamento, lascia strada all'ipotesi che sia il diritto interno a subire modifiche in favore del diritto reale estero sconosciuto, e non viceversa. A parere di chi scrive non sembra, tuttavia, che questa apertura alla discrezionalità degli Stati faccia propendere per una soluzione piuttosto

definire fino a che punto gli Stati membri possano spingersi nel modificare il diritto reale con cui si trovano a trattare, sia esso quello straniero (che va adattato al diritto interno), ovvero quello interno (che va adattato al diritto straniero). Il rischio, infatti, è quello di creare un diritto reale ‘ibrido’, composto da elementi tratti da ciascuno degli istituti di partenza ma non più riferibile né all’uno né all’altro, attribuendo così ai pratici un ruolo creativo del diritto, in luogo di quello interpretativo e applicativo che spetterebbe loro<sup>152</sup>.

A parere di chi scrive, infine, l’art. 31 potrebbe fungere da ponte tra la previsione di cui all’art. 23, par. 2, lett. e), in particolare per quanto riguarda il trasferimento dei beni ereditari, e la previsione di cui all’art. 2, par. 1, lett. l) del regolamento, laddove viene esclusa dall’ambito di applicazione dello stesso qualsiasi iscrizione in un registro di diritti su beni mobili e immobili, con speciale riferimento ai requisiti e agli effetti di tale iscrizione<sup>153</sup>. Si pensi, per esempio<sup>154</sup>, al caso di un *de cuius* abitualmente residente in Italia la cui successione, governata dal diritto italiano, ricomprenda un bene immobile situato in Germania. Mentre, secondo il diritto tedesco, l’iscrizione dell’acquisto dei beni immobili nel *Grundbuch* ha effetto costitutivo, la stessa iscrizione ha invece, secondo il diritto italiano, un mero effetto dichiarativo, essendosi l’acquisto già perfezionato al momento dell’accettazione della successione.

Ebbene, ben potrebbe darsi il caso di un giudice tedesco il quale si trovi di fronte a un bene immobile conteso tra l’erede che l’ha acquistato *iure hereditatis* a seguito di semplice accettazione, e un terzo il quale abbia iscritto nel libro fondiario tedesco un acquisto su quello stesso bene *dopo* l’accettazione dell’erede ma *prima* che quest’ultimo abbia a sua volta provveduto all’iscrizione nel *Grundbuch*. A fronte della necessità di riconoscere l’avvenuta trasmissione della proprietà sul bene in forza della *lex successionis* italiana, si potrebbe immaginare che quel giudice faccia ricorso proprio all’art. 31 per riconoscere l’esistenza, nell’ordinamento tedesco, di un diritto di proprietà su di un bene

---

che per l’altra; la disposizione di cui al considerando n. 17 sembra piuttosto voler ribadire che ogni sforzo degli Stati membri nel senso di permettere il pieno spiegarsi degli effetti dell’applicazione della *lex successionis* è ben accetto e, anzi, incentivato.

<sup>152</sup> Per questa stessa ragione pare da escludere la soluzione di sintesi proposta da B. AUDIT e L. D’AVOUT, *Droit international privé*, Parigi, 2010, p. 290.

<sup>153</sup> Questa previsione è rafforzata dal considerando n. 19, in base al quale dovrebbe «essere la legge dello Stato membro in cui è tenuto il registro a determinare se l’iscrizione ha, per esempio, un effetto dichiarativo o costitutivo».

<sup>154</sup> L’esempio è tratto dai casi problematici che pone Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights*, cit., p. 650.

immobile situato in Germania, di origine extratavolare, così incidendo su uno dei connotati intrinseci dell'istituto tedesco della proprietà.

#### 2.1.1. La sentenza *Kubicka* sul significato della nozione di natura dei diritti reali e sull'operatività del meccanismo di adattamento

Il tema dell'ambito di applicazione del regolamento successioni rispetto alla costituzione e al riconoscimento dei diritti reali ha acquisito rilevanza in virtù del fatto che proprio su di esso si è concentrata la prima sentenza emanata dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea con riferimento al regolamento (UE) 650/2012<sup>155</sup>. Il caso concerne una cittadina polacca residente in Germania e sposata con un cittadino tedesco, la quale si rivolgeva a un notaio polacco per redigere un testamento nel quale esercitava una *professio juris* in favore della legge polacca, ai sensi dell'art. 22 del regolamento. A livello sostanziale, inoltre, tale testamento istituiva un legato immobiliare con effetti reali<sup>156</sup> immediati su di un immobile sito in Germania, del quale era comproprietaria assieme al marito. La signora Kubicka escludeva inoltre espressamente di voler utilizzare il legato a effetti obbligatori.

Il legato a effetti reali, tuttavia, come si è già avuto modo di accennare, non trova spazio nella legge successoria tedesca<sup>157</sup>; di conseguenza, la giurisprudenza antecedente all'entrata in vigore del regolamento era costante nel senso di non darvi riconoscimento. Anche successivamente all'agosto 2015, inoltre, la prevalente dottrina tedesca, cui si è già accennato *supra*, ha continuato ad affermare la necessità che il legato per rivendicazione, per poter spiegare i suoi effetti, venisse tradotto in un legato a efficacia

---

<sup>155</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 12 ottobre 2017, *Kubicka*, C-218/16. Per un commento recente alla sentenza, v. M. PAZDAN e M. ZACHARIASIEWICZ, *The EU succession regulation*, cit., p. 92 ss.

<sup>156</sup> E ciò in conformità con quanto previsto dalla legge polacca, che ammette due diverse forme di legato immobiliare: quello *per vindicationem* o con efficacia reale, che può essere disposto solo in forma notarile, e quello *per damnationem* o a effetto obbligatorio, che ha forma libera e può pertanto essere contenuto anche in un testamento olografo. Cfr. E. BERGAMINI, *La prima pronuncia della Corte di Giustizia sul regolamento successioni: la circolazione dei diritti reali immobiliari in contrasto con la lex rei sitae*, in *Eurojus*, 21 novembre 2017.

<sup>157</sup> I §§2147 e 2174 BGB, infatti, prevedono unicamente il legato a effetti obbligatori. In diritto tedesco, pertanto, il legato fa nascere unicamente un diritto di credito che il legatario potrà vantare nei confronti dell'erede. Sono corollari di questo principio l'impossibilità, da parte del beneficiario, di esperire contro gli eredi o contro i terzi che si siano impossessati del bene un'azione a effetti reali equiparabile all'azione di rivendicazione italiana, né di iscrivere nel libro fondiario l'acquisto del bene immobile che sia stato legato. Sul punto cfr. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte nel diritto tedesco: profili generali e successione nei beni produttivi*, in *Rivista di diritto civile*, 2015, pp. 359 ss.



obbligatoria, utilizzando a tal fine proprio il meccanismo dell'adattamento di cui all'art. 31 del regolamento<sup>158</sup>. Addirittura, la legge sui procedimenti in materia di diritto internazionale delle successioni del 29 giugno 2015 ha positivizzato l'insussistenza dell'obbligo, per le autorità tedesche, di dare riconoscimento in Germania ai legati a effetti reali<sup>159</sup>.

A causa dell'atteggiamento della dottrina, del legislatore e dei giudici tedeschi, pertanto, il notaio interpellato dalla sig.ra Kubicka nutriva dubbi sulla riconoscibilità ed eseguibilità, nell'ordinamento tedesco, della disposizione testamentaria propositagli<sup>160</sup> e, di conseguenza, rifiutava di ricevere il testamento stesso, considerandolo illecito<sup>161</sup>. Il rifiuto opposto dal notaio polacco convinceva quindi la richiedente, sig.ra Kubicka, ad adire le vie giurisdizionali interne; il giudice polacco investito della causa, a sua volta, riteneva di dover riferire una questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia, chiedendo se potesse considerarsi legittimo il rifiuto di riconoscere gli effetti reali di un legato per rivendicazione, se riferito a un bene immobile situato in uno Stato membro la cui legislazione non conosca tale istituto.

A tale quesito ha dato una risposta, in prima battuta, l'Avvocato Generale Yves Bot, il quale ha precisato che l'esclusione prevista all'art. 1, par. 2, lett. k), del regolamento (UE) 650/2012 non riguarda le modalità di trasferimento di un diritto di

---

<sup>158</sup> Per questa ricostruzione cfr. il §27 delle conclusioni dell'Avvocato Generale Yves Bot presentate il 17 maggio 2017 nella causa C-218/16.

<sup>159</sup> Vi si legge che il «diritto tedesco [...] non conosce il legato 'per rivendicazione', cosicché non è obbligatorio riconoscerlo nel contesto [di questo] regolamento [...]. Il diritto tedesco procedeva già, fino ad oggi, all'adattamento di un siffatto legato al fine di trasformarlo in diritto rientrante nell'ambito di applicazione del diritto delle obbligazioni (legato "obbligatorio")», per poi concludere, come una formula evidentemente ambigua, che «l'articolo 31 [di detto] regolamento non muta in alcun modo la situazione esistente».

<sup>160</sup> Né, d'altronde, stupisce il fatto che l'ordinamento tedesco tenda a chiudersi di fronte a forme di legato a esso ignote, atteso che l'intero diritto internazionale delle successioni tedesco si caratterizzava, prima dell'entrata in vigore del regolamento, per un atteggiamento particolarmente protettivo delle proprie regole interne e, quindi, poco propenso ad aperture nei confronti di ordinamenti stranieri. Se il §25, s. 1, EGBGB, infatti, sottoponeva la successione alla legge nazionale del *de cuius* al momento del decesso, il successivo s. 2 dello stesso articolo concedeva una limitatissima libertà di scelta di legge, ammettendo che il testatore straniero potesse optare per la (sola) legge tedesca, con riferimento alla successione di immobili situati in Germania. Questa opzione normativa, peraltro, non era stata accolta con favore dalla dottrina, se J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, Tübingen, 2004, p. 431, ne auspicava una modifica della norma *de lege ferenda*, nel senso di correggerne l'ingiustificata unilateralità, ammettendo invece una scelta di legge in favore della legge dell'ordinamento di residenza abituale del *de cuius*, similmente a quanto prevedeva, al tempo, l'art. 46, co. 2, l. 218/1995. Sull'opportunità o meno di estendere l'ambito della scelta di legge in materia di successioni si veda anche G. KEGEL, *Internationales Privatrecht*, München, 1995, p. 20 ss.

<sup>161</sup> L'art. 81 del codice notarile polacco, infatti, dispone che il notaio abbia l'obbligo di rifiutare il compimento di un atto notarile illecito.

proprietà o di un altro diritto reale, contrariamente a quanto sostenuto dal governo tedesco, bensì si riferisce unicamente alla determinazione della natura e del numero dei diritti reali, che deve restare di competenza della legge del luogo in cui è situato l'immobile, come peraltro precisa il già citato considerando 15 del medesimo regolamento. Coerentemente, l'Avvocato Generale esclude che l'art. 31 possa venire in rilievo nel caso di specie.

L'Avvocato Generale si interroga piuttosto sulla possibilità che il mancato riconoscimento del legato possa fondarsi sull'esclusione disposta all'art. 1, par. 2, lett. 1), del regolamento (relativo, come detto, alle iscrizioni nei registri). Nel dare risposta negativa a tale opzione interpretativa, l'Avvocato Bot spiega chiaramente al par. 60 delle proprie conclusioni che il requisito dell'iscrizione nei registri immobiliari non può essere utilizzato alla stregua di una condizione per l'acquisizione del diritto reale, ciò che condurrebbe a una violazione del principio di unità della successione e, nello specifico, della previsione di cui all'art. 23, par. 2, lett. e), del regolamento, più sopra analizzata<sup>162</sup>. Conclude, pertanto, escludendo che gli artt. 1, par. 2, lett. 1) e 31 del regolamento permettano a uno Stato di non riconoscere un legato a effetti reali.

La Corte, dopo essersi pronunciata nel senso della ricevibilità della questione<sup>163</sup> ritenendola non meramente teorica<sup>164</sup>, spiegava, conformemente a quanto già affermato

---

<sup>162</sup> Nelle conclusioni viene inoltre indicato, come esempio di superamento virtuoso delle difficoltà applicative che si pongono qualora un ordinamento non conosca il legato a effetti reali, il caso del Regno dei Paesi Bassi, il cui diritto delle successioni ha subito degli adattamenti, in previsione dell'entrata in vigore del regolamento. Nello specifico, una legge del 2014 è intervenuta a modificare la legge sul catasto del 2004, disponendo che il legatario per rivendicazione possa iscrivere il proprio diritto di proprietà sulla base di un certificato successorio europeo il quale dichiara che il beneficiario ha acquisito il bene immobile tramite legato.

<sup>163</sup> E ciò in risposta alle contestazioni opposte dai governi tedesco e ungherese, che ritenevano che la questione fosse meramente teorica e non meritasse, pertanto, di essere indagata dalla Corte. La Corte, a tal proposito, ricorda che la propria giurisprudenza interna ha giustificato il rifiuto di pronunciarsi su una questione pregiudiziale unicamente laddove appaia in modo manifesto che non vi è alcun rapporto tra l'interpretazione richiesta e la realtà effettiva o l'oggetto della controversia, ovvero la questione abbia natura meramente teorica, ovvero infine la Corte non disponga degli elementi necessari per rispondere in modo utile alla questione sottoposta.

<sup>164</sup> Nel caso di specie, la Corte ritiene, in particolare, che l'interpretazione delle norme del regolamento sia necessaria per la soluzione della questione posta alla sua attenzione; ha inoltre aggiunto che il fatto che la successione non si fosse ancora aperta non può conferire un carattere meramente teorico alla questione. A tal proposito, R. SABATO, *La Corte del Lussemburgo riconosce idonei i legati di tutti gli ordinamenti a trasferire beni mortis causa e apre la strada a un diritto europeo delle successioni*, in *Diritto civile contemporaneo*, 16 dicembre 2017, ha ipotizzato che la decisione della Corte sia stata guidata anche dalla considerazione che non vi fosse altra strada, diversa da quella percorsa nel caso *Kubicka*, per portare la questione *de qua* all'attenzione dei giudici del Lussemburgo: il testatore, infatti, può pianificare la propria successione solo in via astratta e prognostica, non potendovi ovviamente incidere dopo l'apertura della propria successione. Questa osservazione non pare del tutto condivisibile, se solo si pensi al caso in cui il

dall'Avvocato Generale, che il tema dei legati concerne la questione delle modalità trasferimento di diritti reali e non, viceversa, quello della loro natura; che la previsione di cui all'art. 1, par. 2, lett. 1), non esclude dall'ambito di applicazione del regolamento l'acquisto di un legato su bene immobile per rivendicazione, ciò che comporterebbe una frammentazione della successione, così violando uno dei principi fondanti del regolamento, ossia l'unità; che nemmeno il disconoscimento può giustificarsi alla luce dell'art. 31 del regolamento<sup>165</sup>. La normativa e la prassi tedesche, pertanto, vengono considerate illegittime.

Le conclusioni cui arriva la Corte di Giustizia nella sentenza *Kubicka* non sono né sorprendenti né inaspettate, bensì si limitano a confermare e dare un'egida di autorevolezza a considerazioni che la dottrina aveva da tempo approfondito, nonostante l'opinione contraria di alcuni autori che, in prossimità dell'entrata in vigore del regolamento, si erano espressi in senso opposto (sul punto, si rimanda a quanto già esposto). In questa sentenza, pertanto, i giudici non hanno dato prova di una particolare intraprendenza; se si vuole parlare di un impatto rivoluzionario, questo è da ricondurre al regolamento stesso, che ha l'effetto di scardinare principi precedentemente considerati come irrinunciabili nella regolamentazione dei traffici giuridici transazionali in materia di successioni.

A tal proposito, si noti che questa sentenza è stata da alcuni criticata perché avallerebbe un meccanismo in cui «la fantasia negoziale, opportunamente guidata dal ministero difensionale o notarile, mediante opportuni accorgimenti circa il radicamento

---

notaio polacco avesse, in effetti, accettato di redigere il testamento richiesto, e il problema della sua riconoscibilità si fosse posto dopo la sua morte. L'argomento utilizzato dalla Corte attiene, piuttosto, alla considerazione che il regolamento mira a consentire ai cittadini di organizzare in anticipo la propria successione e che, quindi, vi siano degli interessi attuali – e non meramente teorici e astratti – che meritano tutela anche prima del concreto prodursi degli effetti della successione.

<sup>165</sup> Alla luce di quanto detto, non è particolarmente pertinente l'immagine evocata da R. SABATO, *La Corte del Lussemburgo*, cit., secondo cui la decisione della Corte di Giustizia riprodurrebbe «una logica analoga rispetto al *senatusconsultum Neronianum*». Questo senatoconsulto, emanato in un anno incerto sotto l'impero di Nerone, infatti, dispone che il legato istituito in mancanza di uno dei requisiti che permettano l'estrinsecazione degli effetti suoi propri (tra cui, in particolare, proprio il legato *per vindicationem*), possa essere riconosciuto alla stregua di un legato *per damnationem*, di cui sussistono sempre i requisiti essenziali di efficacia, data la sua amplissima possibilità di applicazione. In questo caso, quindi, si verificherebbe un caso di conversione *ipso iure* di un tipo negoziale in un altro, correggendo legislativamente l'uso di una forma non adatta al contenuto negoziale, al fine di raggiungere comunque l'effetto pratico perseguito dalle parti. Questa soluzione applicativa, che ben poco ha a che fare con quanto sancito nella sentenza *Kubicka* (in cui si esclude espressamente trattarsi di un caso di adeguamento) merita comunque un cenno, in quanto dà atto della flessibilità dell'ordinamento romano, più pronto a modellare soluzioni creative in funzione delle necessità del caso concreto rispetto a quanto non avvenga negli ordinamenti positivi attuali. Sul senatoconsulto Neroniano cfr. A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, Torino, 2012, p. 709 s.

presso certi Stati membri e/o la scelta della legge applicabile, potrà influire sulle modalità traslative dei diritti per causa di morte»<sup>166</sup> proprie di ciascun ordinamento. Questa considerazione sembra alludere alla possibilità che il regolamento venga utilizzato in modo fraudolento, con pianificazioni successorie appositamente studiate al fine di garantire la produzione di determinati effetti all'interno di un ordinamento che, in condizioni normali, non li ammetterebbe<sup>167</sup>.

È da escludersi, tuttavia, che una programmazione successoria, che pur miri all'ottenimento di effetti reali eterogenei rispetto a quelli propri della normativa nazionale di uno Stato, possa configurare un'ipotesi di abuso del diritto, non trattandosi in ogni caso di costruzioni puramente artificiose, prive di effettività economica e finalizzate a eludere la normativa dello Stato interessato<sup>168</sup>. E, d'altronde, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha da tempo e in più occasioni chiarito che l'esercizio di un diritto previsto dalle norme dell'Unione Europea non può mai dirsi abusivo, nemmeno se esso comporta la scelta di combinare diritti previsti a livello interno con diritti e libertà garantiti dall'Unione, al fine di ottenere il risultato più vantaggioso<sup>169</sup>.

Si noti, inoltre, che nell'interpretazione fornita dai giudici del Lussemburgo delle norme oggetto di indagine nel caso *Kubicka* paiono potersi rintracciare tre diversi percorsi di analisi esegetica. La Corte, infatti, analizza e illustra innanzitutto il contenuto delle norme sottoposte alla sua attenzione secondo il significato proprio dei termini utilizzati, secondo il metodo proprio dell'interpretazione letterale<sup>170</sup>. In secondo luogo, i giudici

---

<sup>166</sup> Cit. R. SABATO, *La Corte del Lussemburgo*, cit.

<sup>167</sup> A tal proposito, circa la possibilità che la scelta della legge applicabile possa essere sfruttata in modo da eludere le norme di diritto interno, cfr. D. MILER, *Evasion of the Law Resulting from a Choice of Law under the Succession Regulation*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2020, p. 615 ss.

<sup>168</sup> Secondo la definizione mutuata dalla sentenza della Corte di Giustizia del 12 settembre 2006, *Cadbury Schweppes*, C-196/04.

<sup>169</sup> Sul punto cfr. F. MUNARI, *Il divieto di abuso del diritto nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, 2015, p. 528 s. Per esempio, non configurano ipotesi di abuso del diritto il caso in cui lo stabilimento di una società venga scelto in base alle norme più favorevoli per la *governance* o per la disciplina tributaria, come stabilito con le sentenze della Corte di Giustizia 9 marzo 1999, *Centros*, C-212/97 e 30 settembre 2003, *Inspire Art*, C-167/01; né il caso in cui il Paese di nascita di una bambina venga scelto in sola considerazione delle relative norme di acquisto della cittadinanza *iure soli*, cosicché i genitori potessero beneficiare della circolazione dei familiari di cittadini dell'Unione Europea, come è stato confermato dalla celeberrima sentenza della Corte di Giustizia del 4 dicembre 2004, *Chen e Zhu*, C-200/02.

<sup>170</sup> Cfr. per esempio il §41 della sentenza: «occorre ricordare che ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, prima frase, del regolamento n. 650/2012, quest'ultimo si applica alle successioni a causa di morte. L'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), di tale regolamento precisa che...» e così via.

ricorrono a un'interpretazione tipicamente sistematica<sup>171</sup>, analizzando il significato delle disposizioni quale esso risulta da un'analisi complessiva di tutti gli articoli e i considerando che interessano nel caso di specie, nonché dei relativi lavori preparatori, fornendone una lettura coerente e omnicomprensiva. Il tratto forse più interessante di questa decisione si rinviene, tuttavia, nella terza modalità esegetica seguita dalla Corte, che rimanda a un'interpretazione di tipo teleologico o funzionale.

I giudici, infatti, nell'escludere che l'art. 1, par. 2, lett. l), del regolamento possa giustificare gli effetti preclusivi che si era ipotizzato di potergli attribuire, si riferiscono alla necessità che gli Stati membri garantiscano il principio dell'unità della successione, evitando frammentazioni della legge applicabile alla stessa<sup>172</sup>. La Corte, peraltro, lega espressamente tale interpretazione alla finalità perseguita dal regolamento di contribuire al corretto funzionamento del mercato interno, mediante la rimozione degli ostacoli alla libera circolazione delle persone che vogliano esercitare i loro diritti derivanti da una successione internazionale. In questo senso, l'obiettivo di favorire la circolazione delle persone cessa di essere il mero motore propulsivo del regolamento, per diventare quindi canone esegetico dello stesso. Il ragionamento giuridico della Corte, insomma, mostra, in questa decisione, quella certa tendenza 'europeizzante' che già era stata evidenziata dalla dottrina, nel senso che sfrutta i principi generali e gli obiettivi dell'Unione come elementi di supporto nella costruzione di un diritto sostanziale europeo, ciò che tende a condurre ad un'interpretazione uniforme e espansiva dell'ambito di influenza del diritto dell'Unione Europea e dei poteri delle sue istituzioni<sup>173</sup>.

#### 2.1.2. Riflessioni sulla responsabilità dello Stato per mancato riconoscimento di un diritto reale in base al regolamento successioni

Un'ultima considerazione meritano le conseguenze ulteriori che potrebbero sorgere dal rifiuto – illegittimo – di dare riconoscimento a determinati diritti acquisiti *iure successionis* in forza del regolamento. Ancora prima dell'entrata in vigore del

---

<sup>171</sup> Per esempio, ai § da 46 a 48 della sentenza, la Corte interpreta il dettato dell'art. 1, par. 2, lett. k), del regolamento, utilizzando quali criteri interpretativi quanto affermato nella motivazione della disposizione contenuta nella proposta COM (2009) 154 e nel considerando n. 15.

<sup>172</sup> Cfr. §57 della sentenza.

<sup>173</sup> Si rimanda, per un'analisi approfondita e dettagliata di queste tendenze, a G. BECK, *The legal reasoning of the Court of Justice of the EU*, Oxford, Portland, 2012, p. 318 ss.

regolamento, infatti, si era ipotizzato<sup>174</sup> che gli Stati membri, in conseguenza del rifiuto alla registrazione opposto da giudici, notai, ovvero ufficiali del catasto, potessero divenire responsabili nei confronti dei cittadini dell'Unione per aver dato un'interpretazione del regolamento non conforme a quanto successivamente sancito dalla Corte di Giustizia. Nel caso di specie, ci si chiede se la signora Kubicka potrebbe, in presenza di determinate condizioni, chiedere il risarcimento del danno causatole dalla mancata osservanza, da parte del notaio polacco, della sua volontà di istituire un determinato tipo di legato.

Come è noto, la giurisprudenza europea riconosce il diritto al risarcimento del danno in presenza di tre condizioni, ossia che vi sia una normativa europea che attribuisce dei diritti a favore dei singoli; che la violazione sia sufficientemente qualificata; che sussista un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo da parte dello Stato e il danno subito dal soggetto leso<sup>175</sup>. Se il primo e il terzo requisito non pongono, nel caso di specie, particolari dubbi<sup>176</sup>, il secondo invece merita un'analisi più approfondita.

Quanto alla seconda condizione, infatti, va ricordato che si considera sufficientemente qualificata la violazione manifesta e grave, da parte di uno Stato membro o di un'istituzione dell'Unione, dei limiti posti al suo potere discrezionale. I criteri individuati dalla giurisprudenza<sup>177</sup> per stabilire se vi sia una violazione siffatta fanno riferimento, in particolare, al grado di chiarezza e di precisione della norma violata, al carattere intenzionale della violazione, alla scusabilità o meno dell'errore di diritto e all'eventuale inosservanza, da parte dell'organo giurisdizionale di cui trattasi, del suo obbligo di rinvio pregiudiziale. Quanto all'ipotesi in cui un rinvio pregiudiziale vi sia stato, è poi stato chiarito che «il semplice fatto che il giudice nazionale proponga una questione pregiudiziale per ottenere l'interpretazione di una disposizione di legge dell'Unione [non basta] a concludere che non sussiste alcuna violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione, implicante la responsabilità dello Stato membro»<sup>178</sup>.

---

<sup>174</sup> Vedi S. VAN ERP, *The EU Succession Regulation: A possible source for Member State 'Francovich' liability?*, in *European Property Law Journal*, 2014, p. 212.

<sup>175</sup> Secondo la tripartizione elaborata a partire dalla notissima sentenza della Corte di Giustizia, 19 novembre 1991, *Francovich*, cause riunite C-6/90 e C-9/90, poi confermata dalla giurisprudenza successiva: v. per esempio sentenza 5 marzo 1996, *Brasserie du pêcheur e Factortame*, cause riunite C-46/93 e C-48/93; più di recente sentenza 10 luglio 2014, *Ogieriakhi*, C-244/13.

<sup>176</sup> Per quanto, con riferimento al primo requisito, si tratti naturalmente di diritti concessi in via indiretta.

<sup>177</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo*, C-173/03, §32; sentenza 30 settembre 2003, *Köbler*, C-224/01, § 53-55; sentenza *Ogieriakhi*, cit., §58.

<sup>178</sup> Queste le parole dell'Avvocato Generale Yves Bot al §62 delle conclusioni presentate il 14 maggio 2014 relative al caso *Ogieriakhi* già citato, il cui principio è poi stato accolto e trasposto al §55 della decisione della Corte. A voler ragionare diversamente, afferma l'Avvocato generale, si finirebbe per limitare la libertà

Nel tentativo di valutare se una scorretta interpretazione del regolamento successioni possa o meno configurare un'ipotesi di violazione grave e manifesta di un diritto attribuito dall'Unione Europea, si è fatto riferimento alla circostanza che l'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea tutela il diritto di godere dei beni acquistati legalmente e di lasciarli in eredità<sup>179</sup>, sottolineandosi, quindi, il carattere fondamentale rivestito da questo diritto. In base alla giurisprudenza della Corte di Giustizia, tuttavia, il rango del diritto violato non sembra incidere sulla valutazione della gravità della violazione, né, d'altronde, esiste alcun sillogismo automatico che leghi il valore primario di un diritto alla non scusabilità della sua violazione.

A parere di chi scrive, nel caso della sentenza *Kubicka* è difficile immaginare che il rifiuto del notaio polacco possa giustificare una pretesa risarcitoria, poiché non si ravvisa un danno effettivo subito dalla ricorrente e, soprattutto, poiché si ritiene che l'atteggiamento prudente tenuto dal notaio sia scusabile alla luce della costante giurisprudenza tedesca contraria al riconoscimento del legato a effetti reali (e della modifica normativa del 2015 che positivizzava questa posizione). Con la sentenza in esame, tuttavia, la Corte di Giustizia si è esposta nel senso di ritenere che gli obiettivi del regolamento sono in ogni caso, salvo il limite dell'ordine pubblico di cui all'art. 35, prevalenti rispetto alle difficoltà giuridiche e amministrative che i diversi ordinamenti statali pongono al riconoscimento degli effetti dell'applicazione della *lex successionis*, così ponendo un criterio esegetico generale che può e deve guidare l'interprete nell'applicazione futura del regolamento. Si ritiene, pertanto, che, nell'ipotesi in cui, in futuro, il funzionario pubblico di uno Stato membro considerasse legittimo il rifiuto di riconoscere la produzione di determinati effetti reali in quanto ignoti al proprio o ad altri ordinamenti statali, ben potrebbe ravvisarsi un'ipotesi di grave e manifesta violazione del diritto dell'Unione, tale da fondare una pretesa risarcitoria.

## 2.2. *La difficile applicazione della lex successionis ai beni collocati in Paesi terzi*

Le riflessioni sopra proposte non concernono la vieppiù complessa ipotesi in cui il diritto reale di cui si chiede il riconoscimento interessi beni che si trovano in uno Stato

---

del giudice nazionale, il quale potrebbe condizionare la decisione se effettuare o meno un rinvio alla Corte di Giustizia a seconda dell'intenzione di disporre ovvero di negare il risarcimento.

<sup>179</sup> Così S. VAN ERP, *The EU Succession Regulation: A possible*, cit., p. 214.

che non è vincolato al regolamento. In questo caso, infatti, il riconoscimento di diritti reali non esistenti nello Stato in cui si avanza la richiesta, ad ogni evidenza, non potrebbe essere agevolato dall'applicazione del meccanismo 'armonizzatore' dell'adeguamento di cui all'art. 31, cui lo Stato terzo non sarebbe in alcun modo vincolato. Esso, inoltre, nemmeno sarebbe tenuto ad accettare di rendere efficaci modi di acquisto della proprietà *iure successionis* che si svolgano in base a condizioni e procedure diverse da quanto previsto nell'ordinamento del foro. Nel caso in cui, per esempio, le autorità francesi fossero tenute a sottoporre un'intera successione, comprendente anche beni situati nel Regno Unito, alla legge francese, non esisterebbe – né potrebbe naturalmente esistere – uno strumento capace di obbligare l'ordinamento inglese a riconoscere un trasferimento di proprietà avvenuto in modo automatico, senza, pertanto, la nomina di un *personal representative*.

In una fattispecie come quella delineata, infatti, le condizioni di applicabilità del meccanismo di cui all'art. 29 del regolamento, di cui si è trattato in precedenza<sup>180</sup>, ne rendono impossibile l'utilizzo. Secondo Ballarino, in tale situazione all'erede non resterebbe che far riconoscere la propria qualità soggettiva, in ipotesi, nell'ordinamento britannico, per ivi ottenere la nomina di un *administrator* i cui atti venissero riconosciuti nel Paese competente a conoscere della successione, e ciò non in base alle norme contenute nel regolamento, bensì a quelle generali in tema di riconoscimento<sup>181</sup>.

A parere di chi scrive, tuttavia, in tale soluzione manca una premessa logica, ossia che il giudice francese, in astratto competente a decidere dell'intera successione, abbia deciso di declinare la propria competenza limitatamente ai beni situati nel Paese terzo al regolamento. In caso contrario, infatti, l'erede, dal punto di vista dell'ordinamento italiano, avrebbe già acquisito la proprietà (o altro diritto reale) sui beni situati all'estero, e si troverebbe nella necessità di divenirne titolare anche dal punto di vista dell'ordinamento inglese, secondo l'apposito procedimento ivi previsto, senza bisogno alcuno, tuttavia, che gli atti dell'*administrator* vengano poi (nuovamente) riconosciuti in Italia. In questo modo, l'erede risulterebbe titolare del diritto sul bene tanto alla stregua dell'ordinamento italiano quanto di quello inglese, ma secondo due differenti modalità di acquisto, con lo svantaggio di dare vita a uno iato temporale tra i momenti in cui, nei due

---

<sup>180</sup> Sui motivi per cui non può venire in aiuto, in questo contesto, il meccanismo di cui all'art. 29 del regolamento, si rimanda a quanto già illustrato in questo capitolo, par. 1.

<sup>181</sup> Così T. BALLARINO, *Il nuovo regolamento europeo sulle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2013, p. 1126 s.



diversi ordinamenti, egli ha acquistato il diritto, risultando così, dopo l'accettazione dell'eredità ma prima dell'espletamento delle funzioni dell'*administrator*, proprietario del bene secondo la legge italiana, ma non secondo quella inglese.

Molto più lineare appare, invece, l'ipotesi in cui l'autorità competente in base al regolamento rifiuti di conoscere di una parte della successione relativa a beni situati in Paesi terzi, così da scongiurare il rischio di vedere le proprie determinazioni non riconosciute nello Stato estero. Questa possibilità è in effetti prevista e disciplinata all'art. 12 del regolamento<sup>182</sup>, che attribuisce al giudice la facoltà, subordinata a un'esplicita domanda delle parti, di agire in tal senso, fermo restando che il giudice ben potrebbe ritenere che la corretta amministrazione della giustizia richieda invece una regolamentazione unitaria della successione, anche a fronte del rischio di emanare una decisione insuscettibile di riconoscimento<sup>183</sup>.

Questa disposizione è stata criticata perché creerebbe un'indesiderabile frammentazione del contenzioso relativo alla successione<sup>184</sup>, creando così una serie di inconvenienti pratici ben noti nella prassi<sup>185</sup>. Nonostante la moltiplicazione dei fori competenti, tuttavia, l'art. 12 appare, in effetti, l'unico rimedio, sebbene di natura solamente preventiva e precauzionale, oltre che facoltativa, idoneo a risolvere il rischio dei mancati riconoscimenti<sup>186</sup>. Quanto all'efficacia del rimedio stesso, spetterà al giudice valutare con accortezza quale tra le due soluzioni astrattamente percorribili – limitare il procedimento ovvero emanare una decisione che rischia di essere irriconoscibile – ponga, nel caso concreto, i minori disagi, operando un giusto bilanciamento delle esigenze sottese all'unità del procedimento, da un lato, e alla fruibilità in concreto della propria pronuncia, dall'altro.

---

<sup>182</sup> In forza del quale «se l'eredità comprende beni situati in uno Stato terzo, l'organo giurisdizionale adito per decidere sulla successione può, su richiesta di una delle parti, astenersi dal decidere su uno o più di tali beni qualora si possa supporre che la sua decisione sui beni in questione non sarà riconosciuta né, se del caso, dichiarata esecutiva in tale Stato terzo. Il paragrafo 1 non pregiudica il diritto delle parti di limitare l'oggetto del procedimento ai sensi della legge dello Stato membro dell'organo giurisdizionale adito». Un meccanismo analogo è previsto nella legge svizzera di diritto internazionale privato, all'art. 86, par. 2.

<sup>183</sup> Cfr. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 211.

<sup>184</sup> Critico è per esempio F. MARONGIU BUONAIUTI, *The EU Succession Regulation and third country courts*, in *Journal of Private International Law*, 2016, p. 562 s.

<sup>185</sup> Cfr. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 9, che elenca alcuni possibili inconvenienti della scissione della successione.

<sup>186</sup> Di tale avviso è anche Z. CRESPI REGHIZZI, *Succession and Property Rights*, cit., p. 651.

### **3. Lex societatis e lex successionis: l'esclusione delle questioni attinenti alle società dal regolamento come meccanismo per facilitare il passaggio generazionale delle aziende**

Esaurito il tema dell'esclusione della natura dei diritti reali dall'ambito di applicazione del regolamento sulle successioni, è ora opportuno volgere lo sguardo al tema dell'esclusione delle questioni di diritto societario, rispetto alle quali, a loro volta, non esiste uno strumento europeo di diritto internazionale privato unitario. Preliminarmente, tuttavia, si rendono opportune alcune considerazioni di ordine sociale ed economico.

Da tempo, infatti, all'interno degli Stati membri dell'Unione Europea – e, in questo senso, l'Italia non costituisce un'eccezione – si avverte il problema dell'eccessiva rigidità dell'«impianto normativo successorio», il quale, «rispetto all'esigenza del trapasso dei beni dal disponente agli eredi, si acuisce se l'oggetto del trasferimento è costituito dai beni d'impresa, per tali intendendosi l'azienda individuale o le partecipazioni societarie»<sup>187</sup>. Negli ordinamenti di molti Paesi, infatti, la previsione di meccanismi quali le quote di riserva a favore dei legittimari, il divieto di patti successori, la collazione, e così via, non trova alcun temperamento rispetto alle situazioni in cui la successione interessi il patrimonio – produttivo – di un imprenditore.

Le discipline successorie degli Stati membri, in particolar modo quelle continentali, dimostrano, quindi, come la funzione di tutela degli stretti congiunti del *de cuius* e la conseguente predisposizione di schemi tipici e rigidi di successione abbia un ruolo decisamente preponderante rispetto alla funzione sociale del diritto successorio<sup>188</sup>. Quasi nessuno spazio è poi riconosciuto all'autonomia privata, e ciò nonostante, come è

---

<sup>187</sup> Cit. M. GIULIANO, *Diritto successorio, beni d'impresa e passaggio generazionale*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2016, p. 929.

<sup>188</sup> Si è detto, per esempio, che la legittima avrebbe una funzione «tutt'altro che sociale» laddove impone che il patrimonio aziendale sia automaticamente trasmesso, in forza del legame familiare, a determinati soggetti, i quali ben potrebbero rivelarsi totalmente impreparati a svolgere il ruolo loro richiesto, così mettendo a rischio anche diversi posti di lavoro: v. E. CALÒ, *L'etica dell'ordine pubblico internazionale e lo spirito della successione necessaria*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 1997, p. 171. A. BUCCELLI, *Diritto ereditario e destinazione produttiva dei beni (con un cenno comparativo al sistema francese)*, in *Contratto e Impresa*, 2015, p. 759, ha scritto con riferimento specifico all'ordinamento italiano che «se c'è un'area del diritto civile che a lungo è rimasta avulsa e pressoché del tutto impermeabile alle esigenze dell'impresa, questo è il diritto ereditario». L'utilità sociale di taluni patti successori, come per esempio la rinuncia, era avvertita, in Italia, ancor prima della promulgazione del codice civile, come dimostra quanto affermato da L. COVIELLO, *Delle successioni. Parte generale*, Napoli, 1935, p. 80.

stato notato<sup>189</sup>, l'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea sancisca che «ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità».

Questo atteggiamento di chiusura degli ordinamenti di fronte agli atti di predisposizione successoria ha avuto la conseguenza di sfavorire i passaggi generazionali delle aziende, in particolare di piccole e medie imprese, cosicché, troppo spesso, si è assistito alla loro chiusura a causa dell'incapacità degli eredi del *de cuius* di trovare un accordo sulla ripartizione dei cespiti, ovvero a causa dell'eccessiva frammentazione del potere direzionale in capo a più soggetti<sup>190</sup>. A partire dalla fine degli anni Ottanta, le istituzioni europee hanno quindi provveduto a emanare una serie di decisioni, risoluzioni e comunicazioni finalizzate proprio a tutelare la sopravvivenza, in particolar modo, delle piccole e medie imprese<sup>191</sup>. Tra questi, per quel che in questa sede più interessa, spiccano la raccomandazione della Commissione CEE del 7 dicembre 1994 (94/1069/CEE) sulla successione nelle piccole e medie imprese e la coeva comunicazione della Commissione (G.U.C.E. 31.12.1994, C 400/1) relativa alla cennata raccomandazione. Proprio quest'ultima comunicazione, infatti, aveva rilevato come il 10% delle dichiarazioni di fallimento che si verificano all'interno dell'Unione Europea fossero dovute a una cattiva gestione nella successione dell'impresa.

Sulla scorta di tale considerazione, la raccomandazione della Commissione CEE del 7.12.1994 fissa, tra gli obiettivi enunciati all'art. 1, quello di «consentire

---

<sup>189</sup> Cfr. D. ACHILLE, *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, Napoli, 2012, p. 13.

<sup>190</sup> Come spiega A.L. BONAFINI, *Il patto di famiglia tra diritto commerciale e diritto successorio*, in *Contratto e Impresa*, 2006, p. 1198, «solo il disponente è in grado di assicurare il trasferimento a coloro che, nell'ambito intrafamiliare, in virtù delle proprie acclamate capacità sappiano garantire il miglior utilizzo delle risorse, evitandone la frammentazione» (ragion per cui, secondo l'Autrice, il divieto dei patti successori andrebbe rivisto).

<sup>191</sup> Si rammentano, nello specifico: decisione del Consiglio 89/490/CEE del 28 luglio 1989 concernente il miglioramento del contesto dell'attività e la promozione dello sviluppo delle imprese nella Comunità, in particolare delle piccole e medie imprese; decisione del Consiglio 91/319/CEE del 18 giugno 1991, relativa alla revisione del programma di miglioramento del contesto dell'attività e di promozione dello sviluppo delle imprese nella Comunità, in particolare delle piccole e medie imprese; risoluzione del Consiglio 92/C 178/04 del 17 giugno 1992; decisione del Consiglio 93/379/CEE del 14 giugno 1993 relativa a un programma pluriennale di azioni comunitarie destinate a rafforzare gli indirizzi prioritari e ad assicurare la continuità ed il consolidamento della politica per le imprese, in particolare le piccole e medie imprese; comunicazione della Commissione 94/C 187/04 sul Miglioramento del contesto fiscale per le piccole e medie imprese; risoluzione del Consiglio del 10 ottobre 1994 sul libero sviluppo del dinamismo e della capacità innovativa delle piccole e medie imprese. Sul punto, si veda estesamente G. VILELLA, *Le azioni comunitarie verso le piccole e medie imprese: Un quadro generale*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1992, p. 689 ss.

all'imprenditore di preparare efficacemente la sua successione mettendo a sua disposizione gli strumenti adeguati» e quello di «assicurare la continuità delle società di persone e delle imprese individuali in caso di decesso di uno dei soci o dell'imprenditore». Tale secondo obiettivo viene poi declinato in termini operativi al successivo art. 5 della raccomandazione, con cui la Commissione invita gli Stati membri ad introdurre, nei propri ordinamenti, il principio della continuità delle società di persone, specificando, alla lettera b), che laddove non si riesca a risolvere l'eventuale contraddizione tra il contratto di società e le disposizioni testamentarie o le donazioni, gli Stati dovrebbero introdurre nella loro legislazione nazionale «una norma in base alla quale il contratto di società prevalga sugli atti unilaterali di uno dei soci». La comunicazione della Commissione del 31 dicembre 1994, invece, sollecita gli Stati a rimuovere gli ostacoli alla sopravvivenza delle società che derivano dal diritto di famiglia o dal diritto delle successioni, come per esempio i patti successori, mirando così a un'armonizzazione sostanziale del diritto successorio<sup>192</sup>.

Questi atti, tuttavia, si sono rivelati di efficacia molto debole e il novero di modifiche normative raccomandato dalla Commissione non ha visto una particolare adesione da parte degli Stati membri<sup>193</sup>, tanto che in una successiva comunicazione<sup>194</sup> la Commissione ha dovuto prendere atto del fatto che «le varie proposte formulate nella raccomandazione non sono state seguite in una misura tale da eliminare gli ostacoli specifici incontrati dalle imprese al momento della loro trasmissione». In Italia, peraltro, i suggerimenti delle istituzioni europee non sono rimasti del tutto inascoltati, vista l'introduzione, nel 2004, del nuovo istituto del patto di famiglia<sup>195</sup>, il quale, pur avendo il merito di aver scalfito la corazza del divieto di patti successori, ha tuttavia riscosso talmente poco successo nella prassi applicativa da aver subito quella che è stata definita come una «sorta di precoce desuetudine»<sup>196</sup>.

---

<sup>192</sup> Secondo E. CALÒ, *Le piccole e medie imprese: Cavallo di Troia di un diritto comunitario delle successioni?*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 1997, p. 217 ss., il tentativo della Commissione sarebbe quello di raggiungere «un grado di armonizzazione superiore a quello esistente in taluni Stati federali».

<sup>193</sup> V. A. BUCELLI, *Diritto ereditario e destinazione produttiva*, cit., p. 761 e L. DEL BENE, G. LIBERATORE e N. LATTANZI, *Aziende familiari e longevità economica*, Milano, 2012, p. 245.

<sup>194</sup> Comunicazione della Commissione relativa alla trasmissione delle piccole e medie imprese (98/C 93/02).

<sup>195</sup> Cfr. M. GIULIANO, *Diritto successorio*, cit., p. 929 s.

<sup>196</sup> Come la definisce A. BUCELLI, *Diritto ereditario e destinazione produttiva*, cit., p. 762.

Ad oggi, quindi, il panorama complessivo della successione nell'impresa risulta molto frammentato, mancando un'armonizzazione sostanziale tanto del diritto commerciale, quanto, ovviamente, del diritto successorio degli Stati membri. Dal punto di vista internazionalprivatistico, questa grande disomogeneità normativa e, in particolare per quanto riguarda il diritto delle successioni, anche di approccio assiologico, si riflette nel rischio che la legge applicabile alle questioni commerciali, differendo da quella applicabile alla successione del socio, determini un insanabile contrasto tra il rispetto, da un lato, delle previsioni della *lex societatis* e eventualmente del contratto associativo, e, dall'altro, delle disposizioni della successioni legittima o testamentaria, regolata dal diritto applicabile sulla base del regolamento.

Questa riflessione si iscrive, naturalmente, in un contesto in cui solo le norme di conflitto in materia di successioni sono armonizzate, mentre la materia commerciale è ancora interamente regolata dalle discipline nazionali dei singoli Stati membri, ivi incluse, stante le espresse esclusioni di cui all'art. 1, par. 2, lett. f)<sup>197</sup>, del regolamento Roma I, e all'art. 1, par. 2, lett. d)<sup>198</sup> del regolamento Roma II, le obbligazioni contrattuali ed extracontrattuali che derivano dal diritto delle società. A tal proposito si rammenta, infatti, che i criteri di collegamento tradizionalmente utilizzati in materia divergono tra le varie legislazioni<sup>199</sup>, così che si distinguono ordinamenti che adottano il criterio del luogo di incorporazione, in ossequio alla cd. *Gründungstheorie*, da un lato, e altri che seguono il criterio del luogo della sede della società, secondo la cd. *Sitztheorie*<sup>200</sup>, dall'altro; né pare potersi correttamente affermare, come pure è stato fatto<sup>201</sup>, che la giurisprudenza della Corte di Giustizia abbia espresso un *favor* nei confronti della prima<sup>202</sup>. Come è noto,

---

<sup>197</sup> In base a tale norma, il regolamento non si applica alle «questioni inerenti al diritto delle società, associazioni e persone giuridiche, su aspetti quali la costituzione, tramite registrazione o altrimenti, la capacità giuridica, l'organizzazione interna e lo scioglimento delle società, associazioni e persone giuridiche e la responsabilità personale dei soci e degli organi per le obbligazioni della società, associazione o persona giuridica».

<sup>198</sup> Che detta, relativamente alle obbligazioni extracontrattuali, una norma quasi identica a quella del regolamento Roma I sopra riportata.

<sup>199</sup> Cfr. *ex multis* P. KINDLER, *L'amministrazione centrale come criterio di collegamento nel diritto internazionale privato delle società*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 897 ss.

<sup>200</sup> Tali criteri, tuttavia, subiscono delle deroghe dettate dalla necessità di salvaguardare i principi dell'Unione Europea in materia di libertà di stabilimento: cfr. B. BAREL e S. ARMELLINI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 125 ss. e G. CONETTI, S. TONOLO e F. VISMARA, *Manuale*, cit., p. 139.

<sup>201</sup> Cfr. per esempio T. LECHNER, *Die Reichweite des Erbstatuts in Abgrenzung zum Sachenrechtsstatut anhand der Europäischen Erbrechtsverordnung 650/2012*, Baden-Baden, 2017, p. 84.

<sup>202</sup> È vero, infatti, che una certa giurisprudenza della Corte di Giustizia ha negato che uno Stato possa imporre, in capo ad una società che voglia spostare al suo interno la propria sede amministrativa, delle

la norma di conflitto italiana di riferimento, ossia l'art. 25 della l. 218/1995, ha dato spazio ad entrambi i criteri, optando per il luogo di incorporazione ma facendo salva l'applicazione della legge italiana, se la sede dell'amministrazione o l'oggetto principale dell'impresa si trovano in Italia<sup>203</sup>.

In questo scenario, la scelta che il legislatore europeo ha riversato nel regolamento successioni è stata nel senso di escludere dal suo ambito di applicazione le questioni «disciplinate dal diritto applicabile alle società, alle associazioni e alle persone giuridiche, quali le clausole degli atti costitutivi e degli statuti di società, associazioni e persone giuridiche che stabiliscono la destinazione delle quote di partecipazione alla morte dei loro membri» (cit. art. 1, par. 2, lett. h), del regolamento)<sup>204</sup>. Ciò significa, in sostanza, che alcune parti del patrimonio del *de cuius* andranno trasferite sulla base della legge applicabile alla società, mentre altre sulla base della *lex successionis*<sup>205</sup>. La *ratio* della disposizione è facilmente comprensibile, atteso che, nella maggior parte degli ordinamenti, le conseguenze della morte di un socio sulla sopravvivenza della società e

---

condizioni ulteriori rispetto a quelle previste dallo Stato di costituzione (cfr. Corte di Giustizia, sentenza 9 marzo 1999, *Centros*, cit.; sentenza 5 novembre 2002, *Überseering*, C-208/00; sentenza 30 settembre 2003, *Inspire Art*, cit.), ciò che avrebbe potuto in qualche modo far propendere per la teoria dell'incorporazione; è anche vero, tuttavia, che, nei casi di trasferimenti societari in uscita (v. Corte di Giustizia, sentenza 27 settembre 1988, *Daily Mail*, C-81/87; sentenza 16 dicembre 2008, *Cartesio*, C-210/06), la Corte ha considerato legittimi gli eventuali limiti imposti all'emigrazione di una società domestica, primo tra tutti l'obbligo di cancellazione della società emigrante dai propri registri, cosicché i trasferimenti societari da uno Stato membro potrebbero apparire viceversa ispirati alla teoria della sede reale (in questo ambito, si tenga conto anche della più recente sentenza della Corte di Giustizia del 25 ottobre 2017, *Polbud*, C-106/16). Se a ciò si aggiunge, come ha notato S. CRESPI, *La mobilità delle società nell'Unione Europea*, Torino, 2016, p. 59 ss., che la Corte di Giustizia ha sempre evitato, anche quando ne avrebbe avuta l'occasione, di parlare di criteri di collegamento, dichiarando che il Trattato pone sullo stesso piano i criteri della sede sociale, dell'amministrazione centrale e del centro d'attività principale, e limitandosi a stabilire che le società esistono solo in forza delle legislazioni nazionali in base alle quali sono state costituite, si può in effetti concludere, come fa l'Autrice, che non convincono le tesi dottrinali che pretendono di interpretare gli artt. 48 CE e 54 TFUE alla stregua di norme di conflitto.

<sup>203</sup> Sul punto cfr. ancora *ex multis* B. BAREL e S. ARMELLINI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 120 ss. e G. CONETTI, S. TONOLO e F. VISMARA, *Manuale*, cit., p. 138 ss. Sull'opportunità di modificare l'art. 25 della legge italiana di diritto internazionale privato sulla scorta degli obblighi di diritto dell'Unione Europea relativi alla libertà dei trasferimenti societari v. D. DAMASCELLI, *Il trasferimento della sede sociale da e per l'estero con mutamento della legge applicabile*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 867 ss.

<sup>204</sup> La successiva lett. i) esclude anche «lo scioglimento, l'estinzione e la fusione di società, associazioni e persone giuridiche». La dottrina prevalente ritiene che l'esclusione si riferisca tanto alle società aventi personalità giuridica, quanto a quelle che ne siano prive: cfr. A. BONOMI e P. WAUTELET, *Ambito di applicazione*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 53, e M. LEITZEN, *EuErbVO: Praxisfragen an der Schnittstelle zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2012, p. 520. Quest'ultimo, peraltro, sottolinea una differenza fondamentale tra l'esclusione di cui alla lettera h) e quella di cui alla lettera i), in quanto la prima riguarderebbe la determinazione dell'ambito di applicazione personale del regolamento, la seconda, invece, sancirebbe una delimitazione di tipo materiale rispetto a un diverso ambito del diritto civile (quello prettamente societario).

<sup>205</sup> V. M. WELLER, *Scope*, cit., p. 98.

sui rapporti sociali non vengono qualificate come successorie<sup>206</sup>; la norma, inoltre, esprime un principio di prevalenza dello statuto societario su quello successorio<sup>207</sup>, sulla scia di quanto già previsto dai diritti sostanziali di diversi Stati membri<sup>208</sup>, cosicché nei casi dubbi di contrasto tra legge successoria e *lex societatis*, dovrebbe prevalere quest'ultima<sup>209</sup>.

La qualificazione societaria, ad ogni evidenza, non è scontata, posto che, come si vedrà più approfonditamente nel prosieguo, le quote di partecipazione societaria appartengono pur sempre al patrimonio del *de cuius* e dovrebbero, pertanto, rientrare nel trasferimento dei cespiti a causa di morte<sup>210</sup>. Così, per fare un primo esempio, le modalità dell'aquisito di una quota societaria dovrebbero rientrare nel campo di applicazione della legge applicabile alla successione in base all'art. 23, par. 2, lett. e), per quanto la possibilità del subentro dell'erede nella quota della società rimanga sicuramente di competenza della legge regolatrice della società stessa<sup>211</sup>.

Alla luce di quanto descritto, inoltre, si evidenzia come *lex successionis* e *lex societatis* difficilmente potranno coincidere. La prima, infatti, sarà determinata, nella stragrande maggioranza dei casi, dalla residenza abituale del *de cuius*, laddove la seconda seguirà, a seconda dell'opzione accolta dall'ordinamento di riferimento, la legge dello Stato di incorporazione o quella dello Stato in cui si trova la sede della società<sup>212</sup>. Considerato, poi, che il diritto commerciale dei diversi Stati membri prevede delle norme speciali in tema di successione nelle quote societarie, queste – proprio in virtù della loro specialità –, dovrebbero prevalere sulla legge successoria applicabile, dando luogo ad una scissione del patrimonio ereditario, che verrà devoluto, come detto, secondo due leggi differenti, l'una riferita ai beni dell'impresa, l'altra ai beni per così dire 'ordinari' del defunto<sup>213</sup>. La prevalenza della norma speciale in materia di società (anche se di origine

---

<sup>206</sup> Cfr. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 28.

<sup>207</sup> Come spiega H. DÖRNER, *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2012, p. 508, «Bei der Abgrenzung von Erb- und Gesellschaftsstatut scheint die VO in Art. 1 Abs. 2 lit. h dem Gesellschaftsstatut den Vorrang einzuräumen, soweit dieses spezifische Regeln über 'das Schicksal der Anteile verstorbener Gesellschafter' kennt».

<sup>208</sup> Come, per esempio, la Germania: v. C. HERTEL, *Die Abgrenzung des Erbstatuts vom Sachstatut und vom Gesellschaftsstatut*, in *Die Europäische Erbrechtsverordnung*, a cura di A. Dutta e M. Hellner, Monaco, 2014, p. 105.

<sup>209</sup> Cfr. M. LEITZEN, *EuErbVO: Praxisfragen*, cit., p. 521.

<sup>210</sup> V. M. WELLER, *Scope*, cit., p. 98.

<sup>211</sup> Cfr. ancora A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 28.

<sup>212</sup> Cfr. M. WELLER, *Scope*, cit., p. 98 s.

<sup>213</sup> V. ancora M. WELLER, *Scope*, cit., p. 99.

contrattuale) sulla disciplina successoria contrastante, d'altronde, veniva auspicata anche dalla raccomandazione della Commissione sopra menzionata.

Preme in ogni caso sottolineare che questo doppio binario su cui corre la successione dell'impresa esisteva anche prima dell'introduzione del regolamento sulle successioni, e non pare affatto che sia stato acuito dalla sua introduzione, così come non pare che l'esclusione di cui all'art. 1, par. 2, lett. h), abbia autorizzato «il ricorso a qualsiasi legge straniera», così legittimando «il *forum shopping* in sede comunitaria», come pure è stato suggerito<sup>214</sup>. Si pensi alla nostra legge di diritto internazionale privato, che, all'art. 25, co. 2, lett. g), dichiara espressamente di sottoporre alla *lex societatis* «le modalità di acquisto e di perdita della qualità di associato o socio nonché i diritti e gli obblighi inerenti a tale qualità». Ebbene, l'operatività di questa norma, prima e dopo l'entrata in vigore del regolamento successioni, è rimasta invariata: in base alla disciplina della l. 218/1995<sup>215</sup>, infatti, l'acquisto della qualità di socio era in ogni caso attratto alla *lex societatis*, sfuggendo quindi tanto alla *lex successionis*, quanto alla disciplina delle obbligazioni contrattuali, nell'ipotesi in cui tale acquisto fosse disciplinato direttamente dal contratto societario<sup>216</sup>. L'esclusione delle questioni attinenti alle persone giuridiche dal campo di applicazione del regolamento si pone, quindi, in piena continuità con questa norma. Non solo: essa, come già accennato, costituisce una sostanziale presa d'atto della qualificazione (commerciale) delle vicende relative alla morte del socio che già era prevalente tra gli Stati membri, cosicché la doppia natura della successione nell'impresa non pare esser stata 'legittimata' in sede di Unione Europea, ma, piuttosto, aver lì trovato cristallizzazione.

Si potrebbe anzi argomentare che il regolamento successioni ha incidentalmente favorito il parallelismo tra *lex successionis* e *lex societatis*, e con questo l'armonia della successione complessiva del socio, sulla base del dato empirico per cui il socio è, di

---

<sup>214</sup> Cfr. E. CALÒ, *Il progetto di Regolamento dell'Unione Europea sulla legge applicabile alle successioni: le parole non dette*, in *InDret*, 3/2010, p. 6.

<sup>215</sup> Rispetto al quale si rimanda, nel dettaglio, a D. DAMASCELLI, *I conflitti di legge in materia di società*, Bari, 2004, in particolare 85 ss.

<sup>216</sup> Si ricorda ancora l'art. 1, par. 2, lett. f), del regolamento Roma I, che esclude dal campo di applicazione del regolamento le questioni che riguardano il diritto di società. Si noti che tale esclusione non viene compensata dal richiamo 'in ogni caso' alla Convenzione di Roma del 1980 (da riferirsi ora al regolamento) contenuto all'art. 57 della l. 218/1995, dovendosi in ogni caso ritenere prevalente il richiamo alla *lex societatis* contenuto all'art. 25 della stessa legge, in virtù del principio di specialità. Sul punto v. F. MOSCONI e C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, II, cit., p. 72 s.



norma, residente abituale nello stesso Stato in cui si trova la società di cui fa parte<sup>217</sup>, e sempre fatta salva, ovviamente, la possibilità di assicurare il parallelismo tra *lex societatis* e *lex successionis* tramite una scelta di legge ai sensi dell'art. 22 del regolamento<sup>218</sup>. Quello su cui pare aver inciso il regolamento è, piuttosto, il margine lasciato agli interpreti nazionali per qualificare alcuni particolari clausole ricomprese negli atti costitutivi e negli statuti delle società che, per il loro contenuto travolgente rispetto alla disciplina successoria interna, sfuggivano ad una qualificazione commerciale.

### *3.1. Il funzionamento concreto della regola della prevalenza dello statuto societario sullo statuto successorio*

Concluse queste considerazioni di ordine generale, legate, in particolare, agli obiettivi di politica legislativa del legislatore europeo, e tornando al tema più strettamente legato alle interconnessioni tra legge societaria e legge successoria, i problemi che si pongono al momento della morte del socio sono essenzialmente tre. Si tratta, in primo luogo, di definire se, nonostante il venire meno di uno dei soci, la società prosegua la propria attività, oppure se debba essere sciolta; nel caso in cui la società sopravviva, bisogna quindi determinare se la posizione del socio deceduto cessi di esistere (venendo quindi assorbita dalle altre), ovvero se le quote che gli appartenevano possano essere ereditate da altri; in quest'ultimo caso, infine, si pone il problema di definire a chi e come possono essere trasmesse tali quote<sup>219</sup>.

Le prime due questioni sono senza dubbio risolte dalla *lex societatis*, poiché si tratta, per usare le parole di Dutta, di domande univocamente societarie e non contestualmente successorie, in quanto vertenti sulle conseguenze della morte per la società stessa<sup>220</sup>. La terza, invece, ricade tutta nel tema di cui qui si tratta, dovendosi

---

<sup>217</sup> Si veda P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 360, che porta l'esempio di un cittadino italiano residente in Germania che lì ha delle attività commerciali, spiegando che egli potrà, alla luce del regolamento successioni, beneficiare del parallelismo tra *lex societatis* e *lex successionis*. L'Autore illustra poi come tale parallelismo possa venire spezzato dall'utilizzo dell'*optio legis* in favore della legge di cittadinanza, come sarebbe stata quella automaticamente applicabile in base alla disciplina pre-regolamentare. Nello stesso senso anche M. LEITZEN, *EuErbVO: Praxisfragen*, cit., p. 520.

<sup>218</sup> Come puntualizza P. KINDLER, *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend – Zum Kollisionsrecht der Testamentsgestaltung bei Auslandsdomizil unter der neuen EU-Erbverordnung*, in *Festschrift für Eberhard Stitz zum 65. Geburtstag*, a cura di M. Habersack, K. Huber e G. Spindler, Monaco, 2014, p. 345.

<sup>219</sup> Le tre domande sono lucidamente enucleate da C. HERTEL, *Die Abgrenzung*, cit., p. 105.

<sup>220</sup> V. A. DUTTA, *Die Abgrenzung von Gesellschaftsstatut und Erbstatut beim Tod des Gesellschafters*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, p. 734.

chiarire se le modalità di trasmissione delle quote societarie e l'identità dei soggetti idonei a riceverle pertenga allo statuto successorio ovvero alla *lex societatis*.

Di primo acchito, infatti, parrebbe trattarsi pur sempre di una questione successoria, laddove proprio la legge successoria si occupa di determinare le conseguenze che, alla morte di un soggetto, si producono sul trasferimento del suo patrimonio, complessivamente inteso, ad un'altra persona<sup>221</sup>. Questo assunto si scontra, tuttavia, con il fatto che le conseguenze giuridiche sulla posizione societaria del *de cuius* si riverberano contestualmente anche sul rapporto societario, tanto che alcuni ordinamenti disciplinano le ricadute della morte sulle quote societarie in modi che *derogano* alla normale disciplina successoria<sup>222</sup>. In linea generale, pertanto, anche rispetto a questi ultimi temi la dottrina è unanime nel senso di ritenerli normalmente sottoposti alla *lex societatis*<sup>223</sup>. Come si è anticipato, in effetti, la dottrina è addirittura concorde nel senso di ritenere che l'esclusione dal regolamento successioni delle «questioni disciplinate dal diritto applicabile alle società» abbia cristallizzato proprio questa regola<sup>224</sup>. Se così non fosse, d'altronde, le norme speciali in tema di successione nelle quote societarie previste in un certo ordinamento si dovrebbero applicare solo ai soci la cui successione sia disciplinata da quel dato ordinamento, con un'evidente e non tollerabile frammentazione della legge applicabile ai trasferimenti di quote societarie *mortis causa*.

Resta fermo, naturalmente, che le ipotesi considerate sono molto diverse tra loro: gli effetti della morte del socio sulla società e sui rapporti sociali, infatti, fuoriescono del tutto dal campo di applicazione del regolamento, nel senso che il giudice della successione è tenuto a disinteressarsene. Al contrario, le regole del diritto societario applicabili alla trasmissione della quota in sé considerata, che, si è detto, devono prevalere sulle normali regole successorie, rientreranno naturalmente nella cognizione del giudice della successione, il quale, tuttavia, dovrà dare applicazione prioritaria alla *lex societatis*.

La prevalenza dello statuto societario è, peraltro, funzionale alla piena esplicazione della libertà di stabilimento di fonte europea. Come è stato notato, infatti, la

---

<sup>221</sup> V. A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 735.

<sup>222</sup> Cfr. ancora A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 736.

<sup>223</sup> V. M. LEITZEN, *EuErbVO: Praxisfragen*, cit., p. 521; C. HERTEL, *Die Abgrenzung*, cit., p. 105; H. DÖRNER, *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb und Erbverfahrensrecht*, cit., p. 508; DÖBEREINER, *Das internationale Erbrecht nach der EU-Erbrechtsverordnung*, in *MittBayNot*, 2013, p. 360; P. KINDLER, *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend*, cit., p. 353.

<sup>224</sup> Di nuovo si rimanda, su tutti, a H. DÖRNER, *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb und Erbverfahrensrecht*, cit., p. 508

libertà di stabilimento verrebbe ostacolata laddove i soci non potessero scegliere dove costituire una società (e quindi, a quale regime giuridico sottoporla) in modo pienamente indipendente dalla loro residenza abituale o cittadinanza, senza cioè dover temere che le regole previste dal loro statuto successorio prevalgano su quelle, previste dalla *lex societatis*, relative alla trasmissione delle quote per causa di morte<sup>225</sup>. In questo senso, libertà di stabilimento significherebbe anche libertà di costituire una società che opera all'interno dell'Unione Europea, senza che i soci debbano mantenere una relazione di tipo personale con lo Stato secondo il cui diritto essa è stata registrata.

Problemi ulteriori si pongono, poi, nel caso inverso rispetto a quello visto sopra, laddove cioè sia la legge della successione a prevedere delle norme speciali relative alla successione nella posizione del socio deceduto in talune specifiche forme societarie, cosicché è lecito chiedersi se quella norma successoria 'segua' il *de cuius* anche rispetto ai rapporti societari regolati da un'altra legge. Anche in questo caso, evidentemente, esigenze di certezza del diritto e di pianificazione della successione futura richiedono che al rapporto societario si applichino le regole previste dalla *lex societatis*, le quali, quindi, sono destinate a prevalere anche rispetto a regole speciali in materia successoria previste dalla *lex successionis*<sup>226</sup>.

Si tenga presente, in ogni caso, che la prevalenza della legge societaria non pare potersi spiegare alla luce dell'art. 30 del regolamento successioni e del criterio di collegamento derogatorio ivi previsto<sup>227</sup>. Le regole particolari in tema di successione nelle quote previste dallo statuto societario, infatti, non si giustificano alla luce di considerazioni di carattere economico, familiare o sociale, come richiesto dalla norma citata, bensì solo in virtù delle peculiarità del diritto societario stesso<sup>228</sup>.

Una volta chiarito che le regole della *lex societatis* relative alla trasmissione delle quote dovrebbero prevalere sia sullo statuto successorio ordinario sia su eventuali norme successorie specificamente dedicate al tema, rimane da indagare se vi sia o meno un ruolo residuale della legge successoria. A tal proposito, si è osservato che essa tornerebbe in

---

<sup>225</sup> V. A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 737 e T. LECHNER, *Die Reichweite des Erbstatuts*, cit., p. 85 s.

<sup>226</sup> Questa l'argomentazione proposta da A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 739, con riferimento specifico alle regole speciali di natura successoria sviluppatesi in Germania per opera della giurisprudenza.

<sup>227</sup> Su cui si rimanda al capitolo 2, par. 1.

<sup>228</sup> Così A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 732 e P. KINDLER, *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend*, cit., p. 352.

rilievo rispetto alle questioni pregiudiziali alla trasmissione delle quote<sup>229</sup>; si pensi, per esempio, all'identificazione degli eredi<sup>230</sup> ovvero alle ipotesi di incapacità o indegnità a ricevere. Secondo alcuni autori<sup>231</sup>, per esempio, il caso del passaggio di quote societarie all'erede andrebbe generalmente ricondotto alla *lex societatis* (per quanto riguarda, per esempio, l'ereditabilità delle quote e le modalità di ingresso dell'erede nella società), sulla base della circostanza che il centro di interesse principale (*das Interessenschwergewicht*) della fattispecie è rivolto alle conseguenze dell'acquisto sul piano del diritto societario. Quando, però, ci si scontra con un aspetto della fattispecie che richiede di essere risolto sulla base del diritto successorio, questo assumerebbe il ruolo e la funzione di una questione preliminare.

Non solo: la *lex successionis* avrebbe, infatti, un ruolo sussidiario per il caso in cui né la *lex societatis* né lo statuto societario (nel senso privatistico del termine) prevedano delle regole relative alla trasmissione delle quote. La legge successoria avrebbe rilievo, quindi, rispetto a quelle che la dottrina tedesca definisce come *vom Gesellschaftsstatut freigegebene Vermögenspositionen*, ossia situazioni patrimonionali che non vengono disciplinate dallo statuto societario<sup>232</sup>. La legge successoria, infine, a parere di chi scrive, dovrebbe rimanere il criterio in forza del quale valutare la validità di un testamento e dare a questa attuazione, anche nelle parti in cui esso disponga di quote e partecipazioni societarie, a condizione, però, che il rispetto dei requisiti di trasmissibilità *iure successionis* di queste sia stato valutato alla luce della *lex societatis*<sup>233</sup>.

Il quadro complessivo che si è venuto a delineare è, quindi (al netto dell'esclusione generale delle questioni puramente societarie), quello di una prevalenza dello statuto societario sulle regole, sia ordinarie sia speciali, previste dalla legge successoria, salva la reviviscenza di quest'ultima in via sussidiaria laddove né il contratto associativo né la

---

<sup>229</sup> V. H.-C. HEYN, *Die "Doppel-" und "Mehrfachqualifikation" im IPR. Arbeiten zur Rechtsvergleichung*, Francoforte sul Meno, 1986, p. 60 s. Secondo l'Autore, come si approfondirà, questo fenomeno si produce ogniqualvolta ci si trovi ad affrontare una qualificazione ambigua, che pone un contrasto tra due diversi rapporti giuridici (nel caso di specie, il rapporto successorio e il rapporto societario), ma allo stesso tempo permette di identificare su quale dei due rapporti ricada il peso maggiore, in termine di interessi.

<sup>230</sup> P. KINDLER, *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend*, cit., p. 352.

<sup>231</sup> Cfr. H.-C. HEYN, *Die "Doppel-" und "Mehrfachqualifikation"*, cit., p. 60.

<sup>232</sup> Così C. HERTEL, *Die Abgrenzung*, cit., p. 105; H. DÖRNER, *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb und Erbverfahrensrecht*, cit., p. 508.

<sup>233</sup> In questo senso, quindi, non si concorda con le affermazioni di E. VASSILAKAKIS, *Das auf die Vererblichkeit von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft anzuwendende Recht (im Hinblick auf die EuErbVO)*, in *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung*, 2016, p. 78.

legge applicabile alla società prevedano delle regole relative alla trasmissione delle quote *mortis causa*, ovvero rispetto alle questioni preliminari. Appare con evidenza già da queste note riassuntive che il confine di delimitazione tra questi due ambiti è quindi mobile, e che l'interprete, nel momento in cui deve definire il diritto applicabile alla successione di un soggetto che disponeva, in vita, di quote societarie, si muove su un terreno molto sdruciolevole, come dimostrano le ipotesi concrete che si analizzeranno nel prosieguo. Si rende preliminarmente opportuno, tuttavia, spendere alcune parole circa la giustificazione dogmatica della regola della prevalenza sin qui descritta.

### 3.1.1. La doppia qualificazione della trasmissione di quote societarie: un caso di adattamento codificato?

La circostanza che la legge successoria possa venire in rilievo, come si è detto, non solo con riferimento alla soluzione di questioni pregiudiziali, bensì anche a totale regolamentazione della fattispecie, laddove la *lex societatis* nulla preveda nel merito, ha spinto la dottrina a negare che la trasmissione di quote societarie possa essere qualificata come puramente e unicamente societaria; nemmeno, tuttavia, può qualificarsi come puramente successoria<sup>234</sup>. Così, si è ipotizzato che il caso di specie possa spiegarsi in termini di doppia qualificazione e di adattamento materiale<sup>235</sup>.

La trasmissione delle quote avrebbe, in sostanza, una doppia natura, allo stesso tempo successoria e societaria, spiegabile in termini, appunto, di doppia qualificazione<sup>236</sup>, la quale permetterebbe di tenere conto del fatto che le conseguenze giuridiche del decesso sulla posizione societaria del *de cuius* sono disciplinate tanto dallo statuto societario, laddove questo preveda delle regole in materia, quanto da quello successorio, nell'ipotesi inversa in cui lo statuto societario nulla dica sul punto. Tanto premesso, le ipotesi di conflitto tra lo statuto successorio e quello societario andrebbero quindi risolte, in virtù della regola della prevalenza, tramite un adattamento materiale del primo in favore del

---

<sup>234</sup> Così A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 742.

<sup>235</sup> Questa la ricostruzione di A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 742, accolta anche da T. LECHNER, *Die Reichweite des Erbstatuts*, cit., p. 84 s. e anche, ma in termini piuttosto dubitativi («...the exclusion in point (h) may also be conceived as providing for a 'double characterisation' of the issues covered...»), da M. WELLER, *Scope*, cit., p. 100.

<sup>236</sup> L'ideazione del termine pare potersi ricodurre a W. WENGLER, *Die Qualifikation der materiellen Rechtssätze im internationalen Privatrecht*, in *Festschrift für Martin Wolff. Beiträge zum Zivilrecht und internationalen Privatrecht*, Tübingen, 1952, p. 337 ss.

secondo, che si esplicherebbe, in concreto, nell'attribuzione di una precedenza sostanziale del diritto societario su quello successorio<sup>237</sup>.

Questa soluzione, come si avrà modo di vedere, rievoca un tema, quello dell'adattamento, che appare come un *fil rouge* ogni qualvolta si affronti la questione delle interrelazioni tra diversi statuti applicabili ad una fattispecie transnazionale, e che si è infatti già visto trattando dei diritti reali. Salva ogni considerazione, che si affronterà in seguito, sulla distinzione tra adattamento materiale e adattamento cd. di collegamento, e sull'opportunità di definire quello del caso di specie un adattamento di tipo materiale, si evidenziano fin d'ora le criticità insite nel ricondurre la questione della regola della prevalenza dello statuto societario nell'alveo del discorso sull'adattamento.

Quello che appare convincente, di questa ricostruzione, è il concetto di doppia qualificazione, che permette di spiegare per quale motivo, nell'ipotesi di successione nelle quote societarie, sussista la competenza del giudice della successione – e, d'altronde, le quote societarie rientrano pur sempre nella massa di beni che deve essere liquidata e ripartita ai sensi dell'art. 23, lett. e), del regolamento – ma, allo stesso tempo, alla luce della prevalenza dello statuto societario (che parrebbe appunto cristallizzato dall'art. 1, par. 2, lett. h), del regolamento, la competenza della *lex successionis* a decidere della trasmissione delle quote rimanga esclusa, salve le ipotesi che si sono sopra delineate. Sulla base di tale qualificazione, quindi, il giudice – o il diverso pubblico ufficiale incaricato di conoscere della successione – dovrebbe dare atto del fatto che parte del patrimonio del *de cuius* è costituito da quote societarie, le cui trasmissione fuoriesce dalla cognizione della *lex successionis*, così rispettando la sfera di cognizione della *lex societatis* a conoscere delle questioni della società.

A parere di chi scrive, tuttavia, non convince l'idea di interpretare la regola della prevalenza nel senso di attribuire all'autorità che conosce della successione il compito di *adattare* le regole della legge applicabile in modo tale da renderle recessive rispetto al – contrastante – statuto societario, poiché ciò significherebbe, in realtà, riconoscere un ruolo di preminenza proprio allo statuto successorio (che all'occorrenza viene, per l'appunto, fatto *retrocedere*) e altresì attribuire all'interprete un compito manipolativo non previsto dal regolamento. In questo modo, infatti, si negherebbe quanto si è sin qui

---

<sup>237</sup> Ancora A. DUTTA, *Die Abgrenzung*, cit., p. 742 s. e T. LECHNER, *Die Reichweite des Erbstatuts*, cit., p. 84 s.

sostenuto, ossia che il regolamento abbia voluto positivizzare la regola, già nota negli ordinamenti nazionali, della prevalenza dello statuto societario su quello successorio. Pare, infine, che questa ricostruzione ‘positivista’, pienamente rispettosa tanto della lettera dell’art. 1, co. 2, lett. h), del regolamento, quanto della competenza prevista dal contratto societario ovvero dalla *lex societatis*, non richieda affatto di ricorrere al meccanismo dell’adattamento. Poiché, infatti, vi è stata una codificazione, l’interprete non avrà alcuna necessità di manipolare la norma di conflitto al fine di far retrocedere la *lex successionis*: si limiterà, invece, a dare pedissequa applicazione alla disciplina positiva dettata dal regolamento stesso.

### *3.2. Gli accordi relativi all’impresa che possono essere qualificati alla stregua di un patto successorio: i patti di famiglia*

Come si è spiegato, le questioni che investono le società e le imprese, ancorché relative alla morte di un socio, vengono generalmente qualificate, negli ordinamenti degli Stati membri, come afferenti al diritto commerciale. Tale qualificazione, tuttavia, sembra trovare un limite laddove la clausola societaria si ponga in contrasto insanabile con un divieto cogente dell’ordinamento del foro in materia successoria. L’esempio più lampante in questo senso è dato dall’eventualità che una clausola societaria venga qualificata alla stregua di un patto successorio e venga, di conseguenza – negli ordinamenti che vietano tali patti –, considerata come invalida.

I patti successori, come è noto, sono vietati nella maggior parte degli ordinamenti continentali che discendono dal diritto romano e dal diritto della Rivoluzione francese<sup>238</sup>, mentre sono normalmente ammessi negli ordinamenti di ispirazione germanica<sup>239</sup>. In Italia, tali patti, tanto positivi (o di attribuzione) quanto negativi (o di rinuncia), sono vietati all’art. 458 c.c.

---

<sup>238</sup> I patti successori sono vietati in Italia, in Francia (seppur con molte deroghe), in Belgio, in Lussemburgo, nei Paesi Bassi, in Portogallo, in Grecia e in Spagna (sono però ammessi nella maggior parte delle Comunità autonome del nord del Paese). Sul punto cfr. A. BONOMI, *Patto successorio*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 332, in particolare nt. 2.

<sup>239</sup> Come Austria, Svizzera e Germania, appunto, ove sono vietati unicamente i patti dispositivi (cfr. §2274 BGB). Sulla disciplina dei patti successori (*Erbverträge*) v. P. KINDLER, *La legge applicabile ai patti successori nel regolamento (UE) n. 650/2012*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 13 ss. Nei Paesi di *common law*, poi, non sono previsti limiti alla libertà testamentaria ed è quindi possibile stipulare qualsiasi tipo di accordo ereditario: cfr. P. DE CESARI, *Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni*, Padova, 2001, p. 104.

Benché la dottrina prevalente attribuisca una qualificazione successoria al patto successorio<sup>240</sup>, non sono mancati, in Italia, autori che hanno avvertito l'esigenza che la validità del patto venisse valutata alla stregua della legge applicabile al contratto nel momento della sua conclusione, così da renderne prevedibili gli effetti<sup>241</sup>, arrivando financo a suggerire espressamente di ricorrere, per tali ipotesi, alla disciplina internazionalprivatistica dei contratti<sup>242</sup>. Si noti che il legislatore spagnolo ha optato per una soluzione particolare, creando una norma di conflitto *ad hoc*, che modifica il normale criterio previsto in materia di successioni in funzione della natura (anche) contrattuale del patto successorio; una soluzione analoga è stata adottata anche dalla legge svizzera di diritto internazionale privato<sup>243</sup>.

Il regolamento (UE) 650/2012, in ogni caso, ha definito la questione confermando la qualificazione successoria degli accordi sulla successione futura, i quali, infatti, trovano una apposita disciplina all'interno del regolamento stesso, il quale definisce il patto successorio come «l'accordo, anche derivante da testamenti reciproci, che conferisce, modifica o revoca, con o senza corrispettivo, diritti nella successione futura di una o più persone parti dell'accordo» (cit. art. 3, par. 1, lett. b))<sup>244</sup>. La dottrina prevalente ritiene che il regolamento abbracci, a condizione che il *de cuius* abbia preso parte all'accordo, tanto i patti istitutivi (quelli, cioè, con cui taluno dispone della propria successione), quanto quelli rinunciativi di diritti su una successione altrui<sup>245</sup>, benché solo i primi siano

---

<sup>240</sup> V. A. BONOMI, *Les pactes successoraux en droit international privé – Remarques comparatives à la lumière des droits français, italien, espagnol et suisse*, in *Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé*, a cura di A. Bonomi e M. Steiner, Ginevra, 2008, p. 11.

<sup>241</sup> Così P. PICONE, *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, Padova, 1998, p. 96, che rileva come solo la legge del contratto – e non quella successoria, imprevedibile fino al momento della morte – consenta alle parti di prevedere con ragionevole certezza la portata e l'obbligatorietà di futuri comportamenti. Anche P. DE CESARI, *Autonomia della volontà*, cit., p. 111, che pur ritiene che ai patti successori non si possa che applicare la *lex successionis* individuata al momento del decesso, ammette che tale soluzione appare inadeguata, essendo tale legge incerta fino alla morte.

<sup>242</sup> Questa la posizione di G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto internazionale privato*, Milano, 1974, p. 268. L'Autore, per vero, scrive in un'epoca in cui, complice il numero ancora molto esiguo di successioni transnazionali, il divieto dei patti successori si considera avere «certo carattere di ordine pubblico», cosicché delle relative convenzioni «non si potrebbe tener conto». Una ventina di anni più tardi tale prospettiva era già profondamente mutata, se R. CLERICI, *Articolo 46 - 50*, in *Commentario del nuovo diritto*, cit., p. 236, scrive che il discreto numero di leggi straniere che ammettono forme di regolamentazione della successione su base contrattuale «inducono a escludere che esse siano sempre e comunque contrarie all'ordine pubblico».

<sup>243</sup> V. P. DE CESARI, *Autonomia della volontà*, cit., p. 105.

<sup>244</sup> I patti sulla successione futura trovano una disciplina *ad hoc* anche agli artt. 8 – 12 della Convenzione dell'Aja del 1989 sulla legge applicabile alla successione.

<sup>245</sup> In questo senso cfr. A. BONOMI e P. WAUTELET, *Definizioni*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 93; A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 106; B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, in *Il diritto internazionale privato europeo*, cit., p. 113 s.; A. DUTTA, *Art. 3 EuErbVo*



atti *mortis causa*, mentre i secondi vengono generalmente qualificati come atti *inter vivos*<sup>246</sup>. Pacificamente, non rappresenta un patto successorio l'accordo di divisione stipulato tra gli eredi nell'ambito di una successione già apertasi<sup>247</sup>. Più complessa, invece, è la riconduzione al regolamento dei patti cd. dispositivi, con cui taluno dispone dei diritti che potrebbero spettargli su una successione non ancora aperta<sup>248</sup>, e che vengono, anch'essi, normalmente considerati come atti *inter vivos*<sup>249</sup>; essi, infatti, non incidono direttamente sulla successione, ma producono solo degli effetti obbligatori tra le parti<sup>250</sup>.

Il regolamento, peraltro, è attento al problema della prevedibilità degli effetti dell'accordo negoziale sulla successione futura, e pone pertanto una disciplina che mira a prevenire possibili incompatibilità tra la legge applicabile al patto successorio e quella applicabile alla successione, stabilendo, all'art. 25, par. 1, che l'ammissibilità, la validità sostanziale e gli effetti del patto siano regolati dalla legge che sarebbe stata applicabile alla successione se lo stipulante fosse mancato al momento della conclusione del patto. Il regolamento, inoltre, all'art. 25, par. 3, consente alle parti di scegliere, nei limiti di cui all'art. 22, la legge regolatrice del patto successorio tra loro stipulato. Per mezzo di queste norme, si tende ad evitare che il trasferimento della residenza abituale del *de cuius* possa

---

*Begriffsbestimmungen*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, Monaco, 2020, par. 10. *Contra* D. DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte*, Milano, 2013, p. 106.

<sup>246</sup> V. G. VIDIRI, *I difficili rapporti tra patti di famiglia e patti successori*, in *Giustizia Civile*, 2010, p. 1905. Questo dimostra altresì che i fattori della definizione di cui all'art. 3, par. 1, lett. d), del regolamento non possono considerarsi commutativi: se, infatti, ai fini del regolamento, vanno ricompresi nell'espressione 'disposizione a causa di morte' anche i patti successori, ciò non significa, specularmente, che i patti successori siano (solo) disposizioni 'a causa di morte'. In questo senso anche F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento (UE) n. 650/2012 e patti di famiglia: un'interferenza possibile?*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, p. 813.

<sup>247</sup> Lo si precisa in quanto la questione è stata oggetto di una breve analisi, preliminare alla decisione, nella sentenza della Corte di Giustizia del 6 ottobre 2015, *Marie Matoušková*, C-404/14, con commento di L. IDOT, *Champ d'application matériel et homologation d'un partage successoral*, in *Europe*, 2015, p. 48 s.

<sup>248</sup> Dal punto di vista dell'ordinamento italiano, non vi sono dubbi che anche tali contratti rientrino nella categoria dei patti successori, come la Cassazione ha avuto modo di affermare in plurime occasioni. Da ultimo cfr. Cass. civ., sentenza del 21 novembre 2017, n. 27624.

<sup>249</sup> V. ancora G. VIDIRI, *I difficili rapporti*, cit., p. 1905.

<sup>250</sup> Per tali patti – con i quali un potenziale erede dispone dei suoi diritti relativi ad una successione futura, a favore di un terzo –, A. BONOMI e P. WAUTELET, *Definizioni*, cit., p. 93 s., ritengono comunque adeguata una qualificazione successoria. Secondo A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 106, la qualificazione successoria di un patto dispositivo rimane in ogni caso condizionata alla circostanza che il terzo, della cui futura successione si tratta, partecipi all'accordo, dovendosi altrimenti tali patti ascrivere alla categoria dei semplici contratti, disciplinati quanto alla legge applicabile dal regolamento Roma I. Dello stesso avviso è anche B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 113 s. Esclude il patto dispositivo, così come quello rinunciativo, dall'ambito del regolamento D. DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 106.

avere un effetto demolitorio della validità del patto precedentemente stipulato<sup>251</sup> e ciò, tuttavia, senza mettere in dubbio la qualificazione successoria di questo tipo di accordi. La soluzione pare simile a quelle, sopra accennate, adottate dal legislatore spagnolo e svizzero, nella misura in cui il regolamento, pur attraendo i patti successori alla disciplina successoria, mitiga il criterio di collegamento ordinario in virtù delle caratteristiche peculiari di questo modello contrattuale.

L'assoggettamento del patto successorio, quanto alla sua validità sostanziale, alla legge applicabile al momento della conclusione del patto stesso, tuttavia, non lo rende completamente immune dagli eventuali divieti previsti dalla legge successoria effettiva. Secondo autorevole dottrina, infatti, tra gli aspetti che restano esclusi dall'ambito dell'art. 25, par. 1, vi sarebbero anche «i limiti al potere di disporre a causa di morte imposti dalle leggi imperative stabilite dalle pertinenti leggi successorie effettive a tutela [dei legittimari]»<sup>252</sup>, come d'altronde sembrano avvalorare sia il considerando n. 50 al regolamento<sup>253</sup>, sia l'intervenuto stralcio, nella versione definitiva dell'atto, della norma che salvava i diritti di legittima di coloro che non abbiano preso parte al patto, così escludendo implicitamente che i diritti di legittima dei partecipanti al patto potessero fraporsi al dispiegamento dei suoi effetti<sup>254</sup>.

Altra tesi evidenzia, viceversa, come la possibilità, per il legittimario che abbia partecipato al patto, di sottrarsi ad esso in forza di una *lex successionis* effettiva sopravvenuta – e quindi non prevedibile al momento della conclusione dell'accordo –, sarebbe in contrasto con l'obiettivo di pianificazione della successione futura, cristallizzato al considerando n. 7 del regolamento<sup>255</sup>. A tal proposito, si deve inoltre tenere presente che parte della dottrina ritiene che il regolamento, riconoscendo il ruolo del patto successorio quale strumento di pianificazione successoria, impedisca che il

---

<sup>251</sup> Sul punto cfr. *ex multis* A. BONOMI, *Patto successorio*, cit., p. 331 s. e B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 123 s.

<sup>252</sup> Cit. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 107 s. Nello stesso senso anche S. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, *Las legítimas en el reglamento sobre sucesiones y testamentos*, in *Anuario español de derecho internacional privado*, XI, 2011, p. 400 e I. RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, *La ley aplicable a las sucesiones mortis causa en el Reglamento (UE) 650/2012*, in *InDret*, 2/2013, p. 37 s.

<sup>253</sup> In forza del quale «la legge che, in base al presente regolamento, disciplinerà l'ammissibilità e la validità sostanziale [e gli effetti vincolanti dei patti successori] non dovrebbe pregiudicare i diritti di chiunque, in forza della legge applicabile alla successione, abbia diritto a una quota di legittima o abbia un altro diritto di cui non può essere privato dalla persona della cui successione si tratta».

<sup>254</sup> V. art. 18, par 4, della proposta di regolamento, disponibile al link <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/ALL/?uri=CELEX%3A52009PC0154>.

<sup>255</sup> Di questa opinione è B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 132 s.

divieto al loro ricorso possa essere considerato come parte dell'ordine pubblico nazionale degli ordinamenti degli Stati membri<sup>256</sup>. Più in generale, inoltre, c'è chi ha sostenuto che, poiché tutti gli Stati membri prevedono una qualche forma di tutela dei legittimari, la mera circostanza che la quota di vocazione necessaria prevista dalla legge del foro diverga da quella della legge applicabile nel caso concreto non può giustificare l'invocazione della clausola di ordine pubblico<sup>257</sup>; l'argomento non pare, a chi scrive, privo di fondamento.

Si renderanno quindi opportuni dei chiarimenti, da parte della Corte di Giustizia<sup>258</sup>, circa la prevalenza di eventuali divieti imperativi previsti dalla legge successoria effettiva a tutela dei legittimari sulla legge regolatrice del patto successorio, tenendo conto, però, della significativa circostanza che sempre più ordinamenti europei stanno ridimensionando tali divieti, escludendo che essi possano esprimere un principio di ordine pubblico<sup>259</sup>. Anche in Italia sembra che la dottrina si stia progressivamente muovendo nella direzione di ammettere i patti successori validi secondo la legge straniera chiamata a regolare la successione<sup>260</sup>; tale avanzamento non pare essere però sorretto da una corrispondente evoluzione della giurisprudenza<sup>261</sup>.

In ogni caso, sulla scorta della definizione di patto successorio fornita dal regolamento, la dottrina prevalente vi ha fatto rientrare anche atti *sui generis* come

---

<sup>256</sup> Cfr. J. HEINIG, *Rechtswahlen in Verfügungen von Todes wegen nach der EU-Erbrechts-Verordnung*, in *Rheinische Notar-Zeitschrift*, 2014, p. 213, secondo il quale corrisponderebbe allo spirito del regolamento che i patti successori validamente costituiti secondo il diritto di uno Stato membro siano portati ad esecuzione anche negli altri Stati.

<sup>257</sup> Così C. DÖBEREINER, *Das internationale Erbrecht*, cit., p. 364. In senso contrario v. P. KINDLER, *La legge applicabile ai patti successori*, cit., p. 29 s., che esclude che l'Unione Europea possa avere un ruolo nella definizione dei confini delle clausole di ordine pubblico nazionali.

<sup>258</sup> Secondo la quale «sebbene in linea di principio gli Stati membri restino liberi di determinare, in forza della riserva di cui all'articolo 34, punto 1 [del regolamento Bruxelles I], le esigenze del proprio ordine pubblico in conformità delle loro concezioni nazionali, i confini di tale nozione rientrano nell'interpretazione di detto regolamento»: cit. Corte di Giustizia, 6 settembre 2012, *Trade Agency Ltd Contro Seramico Investments Ltd*, C-619/10, §49.

<sup>259</sup> Per esempio, sul *revirement* della giurisprudenza in Francia e in Belgio, cfr. B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 106, in part. nt. 3.

<sup>260</sup> V. D. DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 94; R. CLERICI, *Articoli 46 – 50*, cit., p. 230 ss.; T. BALLARINO, *Successioni (diritto internazionale privato)*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamento*, Milano, 1997, p. 943 ss.

<sup>261</sup> V. Cass. civ., sentenza del 15 marzo 1983, n. 4827, pubblicata in *Rivista del notariato*, 1984, p. 255 s., e, da ultimo, la già citata Cass. civ., sentenza del 21 novembre 2017, n. 27624, che conferma la responsabilità di un notaio fiorentino (censurata addirittura con la sanzione della sospensione dall'attività professionale) per aver ricevuto un atto proibito dalla legge, in quanto contrario alla norma imperativa che vieta i patti successori.

l'istituzione contrattuale prevista in Spagna e Francia<sup>262</sup> e la *donation-partage* utilizzata in Francia, Belgio e Portogallo<sup>263</sup>. Più discussa è, invece – e si torna, quindi, sul tema della continuazione dell'impresa nel caso di morte dell'imprenditore<sup>264</sup> –, la corretta qualificazione del patto di famiglia<sup>265</sup>, introdotto in Italia nel 2006 e disciplinato all'art. 768 *bis* c.c.<sup>266</sup>. La dottrina internazionalprivatistica ha, a tal proposito, individuato tre possibili declinazioni del patto di famiglia<sup>267</sup>: mentre una prima tesi, infatti, lo riconduce ad una donazione modale<sup>268</sup>, altri lo considerano un negozio di divisione<sup>269</sup>, ed altri ancora, infine, un contratto tipico *sui generis*<sup>270</sup>.

Da queste diverse ricostruzioni discende, naturalmente, anche un diverso incasellamento all'interno di una norma di conflitto<sup>271</sup>, che potrebbe essere,

---

<sup>262</sup> Definita da M. GRIMALDI, *Droit civil – Successions*, Parigi, 2001, n. 269, come l'atto tramite il quale l'istituente dispone, per il tempo successivo alla sua morte, di tutto o di parte dei propri beni in favore dell'istituto, che accetta. L'*institution contractuelle*, in Francia, è ammessa solo in occasione del matrimonio, ad opera dei coniugi stessi o di terzi; cfr. P. DE CESARI, *Autonomia della volontà*, cit., p. 102. Sulla riconduzione dell'istituzione contrattuale a un patto successorio cfr. B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 118 s.

<sup>263</sup> Si tratta di «un atto ibrido che combina una donazione con una divisione anticipata della successione»: cit. A. BONOMI e P. WAUTELET, *Definizioni*, cit., p. 95. Per un'opinione contraria alla qualificazione successoriale della *donation partage* cfr. B. BAREL, *La disciplina dei patti successori*, cit., p. 119, che sottolinea come la *donation partage* abbia ad oggetto solo beni presenti e produca un immediato effetto di trasferimento di tali beni.

<sup>264</sup> L'istituto è stato infatti concepito proprio al fine di agevolare il passaggio generazionale delle piccole e medie imprese, come dimostrano anche i lavori preparatori dei vari disegni di legge: cfr. *ex multis* G. PETRELLI, *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Rivista del notariato*, 2006, p. 402 s. (in particolare p. 403, nt. 5) e A. ZOPPINI, *Il patto di famiglia (linee per la riforma dei patti sulle successioni future)*, in *Rivista di diritto privato*, 1998, p. 258.

<sup>265</sup> Per tutti, v. A. BONOMI e P. WAUTELET, *Definizioni*, cit., p. 94 s.

<sup>266</sup> Che definisce il patto di famiglia come «il contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, e il titolare di partecipazioni societarie trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote, ad uno o più discendenti».

<sup>267</sup> V. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 803 s.

<sup>268</sup> Cfr. per esempio L. DONEGANA, *Il punto sul patto di famiglia nella prospettiva notarile*, in *Rivista del notariato*, 2008, p. 965 ss., in particolare p. 1772, nt. 21, e A. CHECCHINI e G. AMADIO, *Lezioni di diritto privato*, Torino, 2017, p. 353. Secondo A. PALAZZO, *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Rivista di diritto civile*, 2007, p. 267, l'unico «contratto gratuito che prevede la possibilità di gravare la disposizione principale di onere e di assoggettarne l'efficacia al motivo oggettivato che, voluto dalle parti, ne segna le vicende, dalla sua costituzione alla sua efficacia o inefficacia» è proprio la donazione modale.

<sup>269</sup> Per gli argomenti a favore (e a confutazione) della tesi della funzione primariamente divisionale del patto di famiglia si rinvia a G. AMADIO, *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Rivista del notariato*, 2006, p. 871 ss.

<sup>270</sup> V. G. PETRELLI, *La nuova disciplina*, cit., p. 407, che rinuncia quindi a incasellare il patto di famiglia in una delle figure legali preesistenti, e lo qualifica appunto come un contratto *sui generis* con una funzione sì tipica, ma nuova e complessa. Il patto di famiglia si distinguerebbe, in particolare, dalla donazione modale, poiché l'obbligazione di attribuzione che sorge in capo all'assegnatario nei confronti dei legittimari rappresenterebbe un elemento necessario della fattispecie ai fini della sua qualificazione e non, invece, un semplice *modus*.

<sup>271</sup> V. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 805.

alternativamente, quella relativa alle obbligazioni contrattuali, alle donazioni, ovvero alle successioni. Accogliendo la tesi della donazione modale ovvero quella che vede nel patto di famiglia un mero contratto, evidentemente, il patto di famiglia sfuggirebbe all'ambito di applicazione del regolamento successioni in base all'esclusione di cui all'art. 1, par. 2, lett. g) del regolamento<sup>272</sup>; se, invece, si abbracciasse l'ipotesi della funzione divisionale del patto, si rientrerebbe allora certamente nel campo di applicazione del regolamento. A parere di chi scrive, tuttavia, la tesi più convincente è la terza, cioè quella che riconduce il patto di famiglia ad un contratto tipico *sui generis*, in cui l'anima contrattuale (che evidentemente esiste) serve primariamente alla funzione economico – sociale di «assicurare la continuità dell'attività di impresa ed evitare che quanto definito attraverso [il patto di famiglia] possa essere contestato»<sup>273</sup>.

L'aver caratterizzato il patto come un contratto tipico *sui generis* ancora non basta, tuttavia – e qui il ragionamento assume quasi i tratti di una spirale –, per capire se esso rientri o meno nell'ambito di applicazione del regolamento, essendo la sua natura ibrida. A questo punto, un'indicazione nel senso della sottoposizione al regolamento potrebbe derivare dalla sua spiccata vocazione all'anticipazione successoria, che potrebbe far sì che l'istituto sfugga all'esclusione dei trasferimenti disposti in forza di un contratto di cui all'art. 1, par. 2, lett. g), proprio perché viene assimilato ad un patto successorio, come peraltro sembra suggerire anche la nuova formulazione dell'art. 458 c.c.<sup>274</sup>.

Circa, poi, il *tipo* di patto successorio che il patto di famiglia potrebbe configurare, pare persuasiva la tesi secondo la quale il patto non può essere considerato un atto *mortis causa*<sup>275</sup>, essendo idoneo a generare attribuzioni immediate, definitive e irrevocabili in favore degli assegnatari e degli eredi legittimari, di modo che i rapporti e le situazioni che vengono a formarsi in forza del patto non discendono in via originaria dalla morte del soggetto, né traggono da questa una autonoma qualificazione<sup>276</sup>. Da ciò discende che il

---

<sup>272</sup> Il riferimento è, nell'ipotesi in cui si consideri il patto di famiglia una donazione modale, all'esclusione dei trasferimenti di beni e diritti in forza di donazione e, nell'ipotesi in cui lo si consideri un mero contratto, in generale all'esclusione di trasferimenti disposti con strumenti diversi dalla successione. Sul punto cfr. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 806 ss.

<sup>273</sup> Cit. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 810. Di nuovo si rammenta che tale funzione era altresì esplicitata nei lavori preparatori al disegno di legge che istituisce i patti di famiglia.

<sup>274</sup> Che, come è noto, vieta i patti successori «fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 bis e seguenti».

<sup>275</sup> V. D. DAMASCELLI, *Il "patto di famiglia" nel diritto internazionale privato*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2007, p. 626.

<sup>276</sup> Il patto di famiglia, quindi, non soddisfa i criteri per la qualificazione di un atto *mortis causa* individuati da G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento. Contributo allo studio dell'atto di ultima volontà*, Milano, 1954, p. 40 ss.

patto di famiglia non potrebbe essere qualificato come patto successorio istitutivo, il quale, come accennato, è invece un atto *mortis causa*, ma debba piuttosto essere ricondotto a uno degli altri due tipi di patto successorio. Di questi, anche il patto rinunciativo pare doversi escludere, poiché, come è stato notato<sup>277</sup>, la tacitazione dei diritti dei legittimari non assegnatari, che deriva dal mancato assoggettamento delle attribuzioni che rientrano nel patto di famiglia alla collazione e alla riduzione, è un effetto rinunciativo che discende *ex lege* dal contratto e non ha, quindi, fonte pattizia<sup>278</sup>. A parere di chi scrive, appare quindi preferibile considerare il patto di famiglia alla stregua di un contratto tipico *sui generis* riconducibile alla categoria dei patti successori dispositivi, in quanto negozio strutturalmente *inter vivos* (ancorché con funzione spiccatamente successoria), con cui «da un lato, il destinatario dei beni [...] provvede a soddisfare le ragioni dei legittimari non assegnatari e, dall'altro, i legittimari accettando la liquidazione della quota di loro spettanza, nella sostanza provvedono a disporre dei diritti che possono loro spettare [sulla successione futura]»<sup>279</sup>.

Di nuovo, tuttavia – ed ecco che la spirale scende sempre più in profondità –, l'identificazione del patto di famiglia con un patto successorio dispositivo non è sufficiente per sottoporlo con certezza alla disciplina del regolamento, atteso che, come accennato, l'estensione di tale disciplina proprio ai patti cd. dispositivi è disputata in dottrina. Il patto di famiglia, infatti, produce degli effetti reali immediati di trasferimento della proprietà dell'azienda o delle partecipazioni societarie, e degli effetti obbligatori naturali di tacitazione dei legittimari non assegnatari dell'azienda, che peraltro potrebbero essere a loro volta reali ed immediati, se le assegnazioni venissero effettuate da parte dell'imprenditore nello stesso patto di famiglia, distribuendo parte dei suoi beni finché è ancora in vita<sup>280</sup>. In senso stretto, quindi, il patto non pare avere l'effetto di conferire, modificare o revocare diritti della successione futura di una o più persone parti

---

<sup>277</sup> Così ancora D. DAMASCELLI, *Il "patto di famiglia"*, cit., p. 627.

<sup>278</sup> Per un'opinione opposta a quella qui accolta cfr. P. KINDLER, *La legge applicabile ai patti successori*, cit., p. 17 s., secondo il quale l'effetto rinunciativo, pur producendosi *ex lege*, deriva pur sempre dall'accettazione negoziale da parte del legittimario contraente, così da connotare in ogni caso in modo sostanziale l'accordo.

<sup>279</sup> Cit. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 814, che usa questo argomento per confutare la tesi che esclude la riconducibilità ai patti successori dispositivi in virtù del fatto che i familiari dell'imprenditore non disporrebbero di diritti facenti parte della successione futura dell'imprenditore; in senso analogo G. PETRELLI, *La nuova disciplina*, cit., p. 408; *contra*, D. DAMASCELLI, *Il "patto di famiglia"*, cit., p. 627.

<sup>280</sup> Ciò che, a parere di A. CHECCHINI e G. AMADIO, *Lezioni*, cit., p. 353, avverrà probabilmente sovente nella pratica.

dell'accordo, come richiesto all'art. 3, par. 1, lett. b), del regolamento. E, in effetti, se si ha attenzione al momento in cui si cristallizzano gli effetti del patto di famiglia (attribuzione di azienda o quote societarie; cristallizzazione del valore dell'azienda al momento della conclusione del patto; insorgenza di un diritto di credito a tacitazione dei diritti dei legittimari), si nota come essi siano tutti anticipati rispetto alla successione. Il venire meno del diritto a far valere, in futuro, la collazione e l'azione di riduzione, in questo senso, sono delle conseguenze naturali del patto, ma non costituiscono il suo contenuto tipico e caratterizzante.

Peraltro, anche dal punto di vista di coloro che desiderano vedere realizzati gli effetti di un patto di famiglia che li concerne, potrebbe essere più conveniente che esso venisse sottratto dall'ambito di applicazione del regolamento. Come si è visto, infatti, la regola dell'art. 25, che mira a fare salvi gli effetti del patto successorio ancorando la legge che ne regola la validità al momento della sua conclusione, potrebbe essere destinata a retrocedere ogniqualvolta il patto possa, secondo la legge successoria effettiva, violare i diritti dei legittimari. Se, invece, il patto dispositivo fosse qualificato come un normale rapporto contrattuale concluso *inter vivos* e venisse, pertanto, sottoposto alla disciplina dei regolamenti Roma I, quanto alla legge applicabile, e Bruxelles I *bis*, quanto alla competenza giurisdizionale, l'esclusione dei patti di famiglia dal regolamento successioni potrebbe allora far sì che «essi fuoriescano dalle successioni per ogni aspetto, compresa ovviamente collazione e riduzione» e, in questo modo (lo stesso discorso, infatti, si potrebbe fare anche in relazione a ogni altro accordo qualificato come patto successorio dispositivo) il regolamento «potrebbe risolvere in modo definitivo il problema del passaggio generazionale delle aziende, unificando le soluzioni di common law e di civil law per il tramite della norma di conflitto comunitaria»<sup>281</sup>, così contribuendo a raggiungere, finalmente, quegli obiettivi tanto auspicati dalla Commissione Europea.

Tirando le fila di quanto sin qui esposto, se ne ricava che il patto di famiglia è un contratto tipico *sui generis*, ascrivibile, per funzione, ad un patto successorio dispositivo, ma che, essendo incerta la riconducibilità al regolamento successioni di tale tipologia di patti, è configurabile una sua estraneità al regolamento e, di conseguenza, alla competenza del giudice della successione, cosicché il patto risulterebbe regolato dalla legge applicabile al contratto. Allo stesso risultato si giungerebbe, a maggior ragione – e, anzi,

---

<sup>281</sup> Cit. E. CALÒ, *Il progetto di regolamento*, cit., p. 6.

con maggiore facilità –, anche qualora il patto di famiglia venisse qualificato semplicemente come un contratto o come una donazione modale.

Tutto quanto esposto si scontra, tuttavia, con le considerazioni di quella parte della dottrina che ha sostenuto che, anche a voler escludere la qualificazione successoria del patto di famiglia, non se ne potrebbe comunque negare la rilevanza ai fini del regolamento successioni<sup>282</sup>. Il patto, infatti, come si è visto, produce degli effetti immediati, ma anche degli effetti posteriori all'apertura della successione; la circostanza che non si possano attivare la riduzione e la collazione, in particolare, per quanto la si sia qui definita come una 'conseguenza naturale' del patto di famiglia, che non contribuisce alla determinazione della sua natura, discende pur sempre da questo e dalla legge, ad esso applicabile, che ne sancisce la validità. Ciò con il risultato che se «la *lex successionis* non ammettesse la rinuncia o la perdita di diritti in capo al legittimario nei termini in cui tale rinuncia o perdita viene a prodursi per effetto del patto di famiglia, si porrebbe un problema di coordinamento tra le diverse leggi applicabili»<sup>283</sup>, con possibili ripercussioni sull'attivazione della clausola di ordine pubblico nell'ordinamento del foro.

In queste osservazioni c'è certamente un nucleo di verità: è innegabile, infatti, che l'autorità chiamata a regolare la successione, al momento dell'apertura di questa, debba prendere atto del patto concluso tra il *de cuius* e i suoi discendenti, al fine di escludere i cespiti che rientrano nel patto dalla normale ripartizione successoria e, quindi, anche dalla possibilità di sottoporli alle azioni a tutela dei legittimari. Tale operazione, tuttavia, non richiede necessariamente una qualificazione successoria del patto. Come si vedrà nel prosieguo, infatti, talune questioni che si pongono come logicamente preliminari alla ripartizione e all'attribuzione delle quote agli eredi ben possono (e devono) trovare posto all'interno del certificato successorio europeo stilato dal notaio o da altra autorità equivalente, ovvero possono (e devono) essere conosciute dal giudice della successione, alla stregua, appunto, di mere questioni preliminari<sup>284</sup>, senza, tuttavia, che esse vengano necessariamente ricomprese entro la sfera di competenza della *lex successionis*.

Se si considerasse il patto di famiglia come una questione preliminare, quindi, i suoi effetti, che certamente incidono sulla successione, entrerebbero nella cognizione

---

<sup>282</sup> V. F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 815 s.

<sup>283</sup> Cit. ancora F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 816.

<sup>284</sup> Peraltro, lo stesso F. VISMARA, *Patti successori nel regolamento*, cit., p. 816, nt. 60, suggerisce, anche se timidamente, questa soluzione.



dell'autorità chiamata a regolare la successione come mere circostanze presupposte, in quanto tali non modificabili. In altri termini, l'autorità dovrebbe prendere atto di effetti già pienamente prodottisi sulla base di un contratto (quand'anche qualificato, come si è fatto qui, come un patto successorio dispositivo) concluso durante la vita del defunto; tale contratto, pur avendo modificato il patrimonio residuo del *de cuius* su cui dovrà cadere la cognizione del giudice della successione (ciò di cui egli dovrà naturalmente tenere conto in via preliminare), non produce alcuna modifica dei diritti successori che devono ancora essere attribuiti *mortis causa*, avendo come unico effetto quello di impedire al giudice della successione di rimettere in discussione quanto disposto con il patto di famiglia.

Tutto questo dimostra che il patto di famiglia è un atto *inter vivos* che produce tutti i suoi effetti tipici al momento della sua conclusione, e non necessita, nemmeno dal punto di vista funzionale, di una qualificazione successoria, potendo i suoi effetti venire in rilievo ai fini della successione anche senza essere qualificati come successori. Non pare, quindi, che la qualificazione successoria del patto di famiglia sia né necessaria né utile; la qualificazione contrattuale sembra invece concettualmente più corretta in quanto dà risalto al momento in cui vengono realmente in rilievo gli effetti del patto e, allo stesso tempo, sottraendo *in toto* la sua disciplina all'ambito di applicazione del regolamento successioni, lo salva da ipotetici divieti imperativi sanciti dalla *lex successionis* effettiva.

### *3.3. Le clausole societarie potenzialmente qualificabili come patti successori e la loro riconducibilità al regolamento successioni*

Dai paragrafi che precedono si evince che le questioni societarie sono, in linea di principio, escluse dall'ambito di applicazione del regolamento, mentre vi rientrano, pur con le distinzioni che si sono illustrate (e benché, per i motivi visti, non sempre sia conveniente), i patti successori. A cavallo tra questi due ambiti si pongono alcune peculiari clausole societarie, frutto dell'autonomia privata delle parti, che, riversate nei contratti di società, costituiscono la *lex societatis* applicabile, e che, tuttavia, possono essere contestualmente qualificate come patti successori.

In Italia, l'art. 2284 c.c., relativo alle società di persone<sup>285</sup>, dà rilievo all'autonomia privata in materia societaria, disponendo che il contratto sociale prevalga sulla disciplina legale, in base alla quale, nel caso di morte di uno dei soci, gli altri devono liquidare le sue quote agli eredi, a meno che preferiscano sciogliere la società, ovvero continuarla con gli eredi stessi, se questi vi acconsentano<sup>286</sup>. In via generale, quindi, vige il divieto – in ogni caso derogabile, e comunque non relativo alla morte del socio accomandante<sup>287</sup> – di dare ingresso agli eredi nella società, dovendo le loro quote, piuttosto, venire liquidate<sup>288</sup>. Nelle società a responsabilità limitata, viceversa, l'art. 2469 c.c. sancisce il principio della libera circolazione della partecipazione sociale<sup>289</sup>, che è tipico delle società di capitali, consentendo, tuttavia, che l'autonomia privata vi deroghi, cosicché i soci possono disporre diversamente, attraverso una contraria disposizione contenuta nell'atto costitutivo o in una successiva modificazione dello stesso. Sulla base di questa disposizione, si è ritenuta, quindi, la validità di clausole statutarie che vietino in via assoluta il trasferimento della partecipazione sociale, tanto *inter vivos*, quanto a seguito di fenomeni di successione a causa di morte<sup>290</sup>. Per quanto riguarda la società per azioni, infine, il regime di circolazione delle azioni è regolato all'art. 2355 *bis* c.c., il quale prevede che l'atto costitutivo possa sottoporre il loro trasferimento a «particolari condizioni», con una formulazione che ha indotto la dottrina a ritenere che l'autonomia privata possa tutt'al più contemplare delle limitazioni alla circolazione delle azioni, e non, invece, impedire del tutto il loro trasferimento<sup>291</sup>.

In questo contesto si inserisce il discorso sulla clausola di consolidazione, definita come quella clausola «in forza della quale la quota spettante al socio defunto si accresce automaticamente ai soci superstiti, normalmente in proporzione alla quota da ciascuno

---

<sup>285</sup> Sebbene, infatti, la norma sia dettata in tema di società semplice, essa si applica, in virtù dei richiami di cui agli artt. 2293 e 2315 c.c., anche alle s.n.c. e alle s.a.s.

<sup>286</sup> La regola generale di cui all'art. 2284 c.c., che prevede la mera liquidazione delle quote degli eredi, si sostanzia in una cessazione parziale del rapporto sociale, che rimane in vita tra i soci superstiti, ed esprime la volontà di mantenere integra e inalterata, fin dove possibile, l'organizzazione della società. V. F. SCAGLIONE, *Clausole societarie di successione familiare*, in *Contratto e Impresa*, 2009, p. 943 ss.

<sup>287</sup> V. art. 2322, co. 1, c.c., che prevede espressamente che la quota di partecipazione del socio accomandante sia trasmissibile per causa di morte.

<sup>288</sup> Cfr. F. TASSINARI, *Clausole contrattuali in tema di morte del socio*, in *Notariato*, 1995, p. 60.

<sup>289</sup> Che ha sostituito, a partire dal 1° gennaio 2004, l'art. 2479 c.c.

<sup>290</sup> V. S. BORRELLI, *Sulla clausola di intrasferibilità "mortis causa" della quota di società a responsabilità limitata*, in *Notariato*, 2004, p. 59.

<sup>291</sup> Cfr. ancora S. BORRELLI, *Sulla clausola di intrasferibilità*, cit., p. 60. Peraltro, l'invalidità del patto di intrasferibilità delle azioni deriverebbe indirettamente anche dall'art. 2355 c.c., come sostiene M. D'AURIA, *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, in *Rivista del Notariato*, 2003, p. 661.

posseduta»<sup>292</sup>. Tale previsione può poi essere declinata in due modi, che distinguono la clausola di consolidazione cd. pura, in cui nulla è dovuto agli eredi, da quella non pura (o impura, o spuria), in cui i soci superstiti sono tenuti alla liquidazione del valore delle quote degli eredi<sup>293</sup>.

La contiguità tra le clausole di consolidazione e i patti successori istitutivi impone di indagarne la natura giuridica, al fine precipuo di comprendere (non solo – e non tanto – se esse configurino o meno una violazione dell’art. 458 c.c., ciò che rileva dal punto di vista della qualificazione interna) se esse possano essere considerate dei patti successori secondo la definizione data dal regolamento successioni; ossia, in altri termini, se si possa ipotizzare di sottrarre tali clausole dal campo di applicazione del regolamento e lasciare che esse rimangano sottoposte alla sola *lex societatis*, che si immagina sia stata individuata anche in funzione del riconoscimento della validità di tali clausole.

Come si è già illustrato, sono sicuramente ricompresi all’interno del regolamento i patti successori istitutivi, i quali sono, per definizione, atti *mortis causa*, per tali intendendosi negozi che non producono, durante la vita del disponente, alcuno effetto, «sia esso iniziale o finale, preliminare o definitivo, transeunte o permanente»<sup>294</sup>. Tralasciando, in questa sede, le ricostruzioni dottrinali che indagano se gli artt. 2284 e 2469 c.c. configurino essi stessi delle clausole di consolidazione, ovvero se queste possano essere stabilite solo dall’autonomia privata, tramite il loro inserimento nello statuto societario<sup>295</sup>, si evidenzia come esista una parte della dottrina che, in effetti, riconduce le clausole di consolidazione, di qualunque tipo, a patti successori istitutivi, ritenendo che esse non producano alcun effetto *ante mortem*; così che non vi sarebbe alcun modo di evitarne la nullità per violazione dell’art. 458 c.c.<sup>296</sup>.

Altra dottrina, tuttavia, ritiene che le clausole di consolidazione configurino piuttosto degli atti *inter vivos*, ma sottoposti alla condizione sospensiva della premorienza di un socio rispetto agli altri, la cd. condizione *si premoriar*, ed in questi termini le

---

<sup>292</sup> Cit. F. TASSINARI, *Clausole contrattuali*, cit., p. 66. V. anche le definizioni di F. SCAGLIONE, *Clausole societarie di successione*, cit., p. 945; M. D’AURIA, *Clausole di consolidazione societaria*, cit., p. 657.

<sup>293</sup> V. F. TASSINARI, *Clausole contrattuali*, cit., p. 66; M. D’AURIA, *Clausole di consolidazione societaria*, cit., p. 657 s.

<sup>294</sup> Cit. M. D’AURIA, *Clausole di consolidazione societaria*, cit., p. 659.

<sup>295</sup> Tema che analizza approfonditamente M. D’AURIA, *Clausole di consolidazione societaria*, cit., p. 660 ss.

<sup>296</sup> Così per esempio P. BOERO, *Società di capitali e successione mortis causa*, in *Nuovi quaderni di vita notarile*, II, 1983, p. 148 ss.

considerano valide<sup>297</sup>, anche sulla scorta di noti precedenti giurisprudenziali. In un famoso e risalente arresto<sup>298</sup>, in seguito confermato<sup>299</sup>, in particolare, la Corte di Cassazione ha avuto modo di chiarire che «il consolidarsi nei soci superstiti della quota del socio defunto non è a titolo successorio, né di liberalità, ma si verifica in virtù di convenzione sociale reciproca, le cui disposizioni rimangono sospese fino alla realizzazione di un evento incerto, quale è appunto la premorienza», cosicché i soci conseguirebbero la cosa «*‘tempore mortis’*, ma non *‘causa mortis’*».

Peraltro, la successiva giurisprudenza ha poi specificato – e la dottrina maggioritaria è d’accordo<sup>300</sup> – che la validità della clausola riguarderebbe solo le clausole cd. impure e non, invece, quelle (cd. pure) in base alle quali nulla è dovuto agli eredi. Si è detto, in particolare, che queste ultime violerebbero sicuramente il divieto dell’art. 458 c.c., perché avrebbero, oltre alla funzione di mantenere il patrimonio sociale al riparo da ogni depauperamento a seguito della morte di uno dei soci, anche l’ulteriore funzione di realizzare un arricchimento a vantaggio dei soci superstiti, così determinando, a loro vantaggio, un’attribuzione in funzione successoria, quali beneficiari determinati<sup>301</sup>. La Suprema Corte<sup>302</sup> ha, invece, sottolineato il fatto che la clausola che non preveda alcun diritto di credito nei confronti degli eredi di fatto esclude del tutto la libertà testamentaria,

---

<sup>297</sup> V. M. D’AURIA, *Clausole di consolidazione societaria*, cit., p. 677; F. SCAGLIONE *Clausole societarie di successione*, cit., p. 949; V. CUFFARO, *Divieto di patti successori e clausole statutarie cd. di consolidazione*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2011, p. 560; in epoca più risalente cfr. G. GIAMPICCOLO, *Il contenuto atipico del testamento*, cit., p. 47.

<sup>298</sup> Cfr. Cass., sentenza del 17 marzo 1951, n. 685, in *Foro Italiano*, 1951, p. 1579.

<sup>299</sup> V. Cass., sentenza del 16 aprile 1994, n. 3609, in *Giurisprudenza Italiana*, 1995, p. 1334, sulla validità, in quanto atto *inter vivos*, di una clausola che attribuisce «al momento del suo inserimento del contratto sociale, a favore di ciascun socio, da parte di tutti gli altri [...] un diritto di opzione per l’acquisto delle rispettive azioni il cui esercizio, però, viene espressamente subordinato alla premorienza di uno di essi rispetto ad altri soci», cosicché «l’evento morte di uno dei soci viene a costituire solamente il momento a partire dal quale può essere esercitato il diritto di opzione da parte di tutti gli altri soci superstiti». Più di recente, v. Cass., sentenza del 12 febbraio 2010, n. 3345, in *Giurisprudenza Italiana*, 2011, p. 559 s., che ha sancito la validità, in quanto atto *inter vivos*, della clausola statutaria che attribuisce ai soci superstiti il diritto di rendersi acquirenti della partecipazione della quale era titolare il *de cuius*.

<sup>300</sup> La dottrina – minoritaria – che critica la posizione della Cassazione ritiene che la clausola di consolidazione sarebbe, in realtà, del tutto estranea alla nozione di patto successorio, in quanto essa avrebbe piuttosto il carattere di una scommessa in cui «la morte gioca solo come uno degli svariati, infiniti elementi di riferimento che ne compongono il meccanismo; in essa la morte non è mai elemento causale, ma uno qualsiasi dei fatti cui può rinviare la posta in gioco»: cit. G. BARALIS, *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali: Le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale. Problemi di validità*, in *Nuovi Quaderni di Vita Notarile*, II, 1983, p. 214.

<sup>301</sup> F. TASSINARI, *Clausole contrattuali*, cit., p. 66.

<sup>302</sup> V. Cass., sentenza del 16 aprile 1975, n. 1434, in *Foro Italiano*, 1976, p. 59.

e costituisce pertanto un patto successorio vietato. Proprio la mancanza di corrispettività, invero, denuncerebbe la natura di atti a causa di morte di dette clausole<sup>303</sup>.

La stessa distinzione tra clausole impure come atti *inter vivos* sospensivamente condizionati e clausole pure come patti successori istitutivi potrebbe, a parere di chi scrive, guidare anche l'interprete che debba affrontare un caso transnazionale. In questo senso, le clausole impure, non potendo essere qualificate come successorie, bensì come atti *inter vivos* di natura societaria, dovrebbero fuoriuscire dalla competenza a decidere del giudice della successione; viceversa, le clausole cd. pure, sicuramente *mortis causa* e riconducibili ad un patto successorio, ricadrebbero nella sua sfera cognizione, con la conseguenza che, se la *lex successionis* vieta tali patti, saranno destinate ad essere dichiarate invalide.

In altri ordinamenti, le necessità dei soci di predisporre clausole *ad hoc* dirette al mantenimento dell'assetto societario si configurano in modo diverso, poiché diverso è il *corpus* normativo nel cui contesto la società viene costituita. Così, per esempio, in Germania il §727 BGB prevede, con riferimento alle società semplici, che alla morte del socio la società si sciolga, in considerazione del ruolo svolto dall'*intuitus personae*<sup>304</sup>; la previsione, di segno diametralmente opposto rispetto al nostro art. 2284 c.c., è in ogni caso derogabile dalla volontà delle parti, che possono inserire una clausola di continuazione societaria (*Fortsetzungsklausel*). Non si sciolgono, viceversa, le corrispondenti delle nostre società in nome collettivo (*OHG*) e società in accomandita semplice (*KG*)<sup>305</sup>, sulla base di una riforma del 1998, che è nata proprio sulla scia della già citata raccomandazione delle Comunità Europee del 7 dicembre 1994 sulla successione nelle piccole e medie imprese.

In questo contesto, il dibattito che, in Italia, si è acceso rispetto alla qualificazione e alla validità delle clausole di consolidazione, in Germania si è invece concentrato sulla clausola di successione (*Nachfolgeklausel*), in base alla quale l'erede diventa socio attraverso la successione *mortis causa*, poiché la quota stessa diventa ereditabile, senza trasformarsi in un mero diritto al suo controvalore economico. Da questa si distingue la cd. clausola di subentro (*Eintrittsklausel*), che semplicemente estingue la quota, permettendo la continuazione con i soci superstiti, salvo il diritto degli eredi non

---

<sup>303</sup> V. F. SCAGLIONE *Clausole societarie di successione*, cit., p. 952.

<sup>304</sup> V. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 374.

<sup>305</sup> Cfr. §131, par. 3, frase 1, n. 1, HGB (codice commerciale tedesco).

beneficiari della clausola di subentro ad ottenere la liquidazione della quota<sup>306</sup>. Secondo la dottrina e la giurisprudenza tedesche, la clausola di successione, che comporta l'acquisto immediato *iure successionis* della qualità di socio (e non, come detto, di un mero diritto obbligatorio alla conclusione di un accordo di adesione), ha un carattere spiccatamente *mortis causa*, mentre le clausole di subentro sarebbero atti *inter vivos*<sup>307</sup>.

I problemi più complessi, in ogni caso, si pongono rispetto alle clausole di successione, di cui esistono due diverse tipologie: la clausola di successione semplice (*einfache Nachfolgeklause*l), in cui la società continua con tutti gli eredi del socio defunto, ma che è di scarso utilizzo, e quella qualificata (*qualifizierte Nachfolgeklause*l), se il contratto sociale dispone che solo uno o alcuni degli eredi diventino soci<sup>308</sup>. Dal punto di vista dell'ordinamento interno tedesco, la clausola qualificata pone problemi ogniqualvolta «il socio defunto non abbia lasciato una disposizione di ultima volontà il cui contenuto corrisponda alla clausola di successione qualificata del contratto sociale»<sup>309</sup>, atteso che la disciplina successoria del BGB prevede che, in mancanza di una disposizione di ultima volontà, gli eredi debbano succedere come soci<sup>310</sup>.

Al fine di dare prevalenza allo statuto societario e così ottemperare alle indicazioni ricevute dalla Commissione Europea, tuttavia, la dottrina e la giurisprudenza tedesca hanno ritenuto di dover dare comunque prevalenza allo statuto successorio, attraverso un complesso meccanismo che mira a garantire che il solo erede designato diventi socio, salvo il diritto degli altri soci a un indennizzo che garantisca l'erede indicato nella clausola di successione qualificata non ottenga, alla fine, più di quanto previsto dal diritto successorio<sup>311</sup>. La soluzione è significativa perché mostra la spiccata propensione degli interpreti tedeschi, che emerge a più riprese in questo lavoro, a trovare soluzioni creative ai problemi di coordinamento tra statuti giuridici diversi (benché, in questo caso, entrambi appartenenti all'ordinamento interno).

Dal punto di vista internazionalprivatistico, invece, le clausole di continuazione qualificate pongono, ancora una volta, il problema della loro riconducibilità a dei patti

---

<sup>306</sup> V. P. KINDLER, *Grundkurs Handels- und Gesellschaftsrecht*, Monaco, 2019, §12.

<sup>307</sup> Cfr. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 375 s.

<sup>308</sup> V. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 376 e F. SCHÄFER, *BGB §727 Auflösung durch Tod eines Gesellschafters*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, VII., a cura di M. Habersack, Monaco, 2020, §41 ss.

<sup>309</sup> Cit. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 376.

<sup>310</sup> V. §§1922 e 2032 del BGB.

<sup>311</sup> Cfr. ancora P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 376 e F. SCHÄFER, *BGB §727*, §44 s.

successori. La questione, che non è particolarmente sentita nell'ordinamento tedesco, il quale, come è noto, ammette senza difficoltà la validità dei patti successori<sup>312</sup>, diventa invece spinosa laddove, per esempio, un cittadino tedesco, socio di una società il cui statuto preveda una clausola di continuazione qualificata, sia contestualmente residente abituale in Italia<sup>313</sup>, dove viene a mancare<sup>314</sup>, essendo quindi la legge italiana chiamata a regolarne la successione. Ebbene, è indubbio che con la clausola di successione qualificata il socio *dispone* del suo patrimonio a favore di taluno degli eredi a scapito degli altri, e si è già detto che la dottrina tedesca ravvisa in questo tipo di clausole degli atti *mortis causa*, in cui la quota societaria diventa a tutti gli effetti un bene ereditabile<sup>315</sup>, che l'erede designato acquista automaticamente. Pare quindi inevitabile che, agli occhi del giudice italiano eventualmente competente, questa clausola costituisca un patto successorio istitutivo vietato, in quanto tale rientrante nella sua sfera di cognizione. Ecco, quindi, che il cittadino tedesco, socio di una società sita in Germania ma residente abituale in Italia, in presenza di una clausole di continuazione qualificata, dovrebbe avere l'accortezza di sottoporre la sua intera successione alla legge di cittadinanza, effettuando un'apposita *professio juris* in tal senso.

#### 3.4. La qualificazione della responsabilità dell'erede per i debiti contratti dall'impresa del *de cuius*

In materia societaria, meritano un ultimo accenno – in quanto occasione di parlare di temi come la definizione dei regimi speciali di cui all'art. 30 del regolamento successione e la qualificazione dei titoli di responsabilità – le norme che disciplinano i regimi di responsabilità sorgenti dall'acquisto, *iure hereditatis*, di un'impresa o di una partecipazione sociale. Come primo esempio, viene in rilievo la previsione di cui all'art. 27 HGB (codice tedesco del commercio), il quale introduce una disciplina speciale

---

<sup>312</sup> V. §§2274 ss. del BGB.

<sup>313</sup> Non ci si può esimere, citando questo esempio, dal ricordare le divertenti e poetiche parole di P. KINDLER, *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend*, cit., p. 345, quando descrive i sogni bucolici di un pensionato tedesco che decide di trasferirsi in Toscana per godere del clima, del cibo e del panorama.

<sup>314</sup> Si noti che, in un caso come quello descritto, la disposizione di cui all'art. 25 del regolamento non è di aiuto, in quanto la legge che sarebbe stata applicabile alla successione del *de cuius* se egli fosse deceduto il giorno della conclusione del patto, sarebbe pur sempre quella di residenza abituale, che è, in ipotesi, diversa da quella in base alla quale è stato sottoscritto il contratto di società.

<sup>315</sup> V. U. HÜFFER e J. KOCH, *Gesellschaftsrecht*, Monaco, 2011, §22.

relativa alla responsabilità dell'erede per i debiti contratti dal *de cuius* imprenditore. Sancisce infatti la norma che, in linea di principio, l'erede dell'imprenditore è sempre gravato dei debiti *del cuius*<sup>316</sup>, in deroga quindi rispetto a quanto previsto dal diritto civile comune tedesco, in base al quale la responsabilità per debiti del *de cuius* potrebbe essere evitata usufruendo di meccanismi analoghi alla nostra accettazione con beneficio di inventario, quali l'amministrazione successoria e l'eccezione di incapacienza dell'asse ereditario<sup>317</sup>. Per vero, nella pratica esistono degli strumenti idonei a neutralizzare anche l'applicazione del severo regime speciale di deroga di cui all'art. 27 HGB, i quali, peraltro, non sono nemmeno particolarmente onerosi, tanto che, come è stato rilevato, la responsabilità è sostanzialmente «a disposizione del debitore»<sup>318</sup>.

La regola speciale rimane tuttavia interessante, perché permette di chiedersi se un regime speciale di responsabilità per debiti come quello descritto possa trovare applicazione, in forza dell'art. 30 del regolamento successioni, a prescindere da quale sia la legge applicabile e, quindi, anche laddove vi fosse stata un'*optio legis* in favore dello stato di cittadinanza, diverso da quello di residenza in cui abbia, in ipotesi, sede l'impresa. A ben guardare, infatti, benché il già menzionato considerando n. 54 del regolamento avverta dell'esigenza di interpretare restrittivamente la deroga di cui all'art. 30<sup>319</sup>, esso stesso dichiara di riferirsi a speciali norme dello Stato membro «che stabiliscono restrizioni che riguardano la successione o *influiscono* su quest'ultima». Cosicché, in effetti, la categoria di norme applicabili indipendentemente dalla legge applicabile alla successione potrebbe essere più ampia delle sole «norme speciali che impongono restrizioni alla successione» menzionate nella rubrica dell'art. 30, tanto più in un caso come quello del citato art. 27 HGB, certamente giustificato da «ragioni di carattere economico»<sup>320</sup>.

Se le ragioni che hanno portato alla stesura dell'art. 27 HGB corrispondono a quelle previste e richieste dalla lettera dell'art. 30 per l'applicazione eccezionale della *lex situs*, pare, tuttavia, che manchi un altro elemento parimenti dirimente perché questa

---

<sup>316</sup> Recita infatti la norma: «*wird ein zu einem Nachlasse gehörendes Handelsgeschäft von dem Erben fortgeführt, so finden auf die Haftung des Erben für die früheren Geschäftsverbindlichkeiten die Vorschriften des §25 entsprechende Anwendung*».

<sup>317</sup> In merito a questa norma cfr. P. KINDLER e D. GUBITZ, *Erbrecht und Unternehmensnachfolge*, in *Handbuch des Erbrechts*, a cura di R. Hausmann e G. Hochloch, Berlino, 2010, p. 1565 s.

<sup>318</sup> Cit. P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 374.

<sup>319</sup> Di nuovo, si rinvia al cap. 2, par. 2.

<sup>320</sup> Questa, in sintesi, la tesi di P. KINDLER, *Le successioni a causa di morte*, cit., p. 372.



norma venga in rilievo. L'art. 30, infatti, si riferisce a situazioni in cui vi sia un legame diretto tra la norma speciale e il bene o la categoria di beni cui questa si riferisce, mentre non si applica ad altre norme inderogabili di diritto interno di diverso genere, come si è già avuto modo di accennare<sup>321</sup>; in particolare, il regime di deroga non trova applicazione rispetto a norme che riguardano le persone degli eredi, più che i beni ereditari in sé considerati. In questo senso, a parere di chi scrive, il descritto art. 27 HGB non modifica in nulla la trasmissione del bene azienda in sé e per sé considerato, ma solo il regime di responsabilità civile cui l'erede sarà sottoposto dopo aver ereditato il patrimonio aziendale. Né sembra che l'insieme dei rapporti debitori che facevano capo al *de cuius* possa essere in sé considerato in termini di bene ereditabile. Da qui, l'esclusione della possibilità di far comunque valere l'art. 27 HGB in forza dell'art. 30 del regolamento (UE) 650/2012, a prescindere quindi dalla legge successoria applicabile: l'esempio serve, naturalmente, per porre un principio valevole anche rispetto ad analoghe norme di altri ordinamenti, che impongano speciali regimi di responsabilità in capo all'erede di un'impresa.

Il tema potrebbe, tuttavia, essere posto anche in termini diversi. Ci si potrebbe chiedere, infatti, se la legge della successione possa estendersi fino a regolare anche il regime di responsabilità per debiti derivanti dall'attività di impresa o, più correttamente, se una previsione come quella dell'art. 27 HGB debba effettivamente essere qualificata in termini successori. Si rammenta, al fine di sgomberare il campo da altre possibili ricostruzioni, che tra le materie escluse dal regolamento Roma I sulle obbligazioni contrattuali rientra anche «la responsabilità personale dei soci e degli organi per le obbligazioni della società, associazione o persona giuridica»<sup>322</sup>, cosicché ogniqualvolta la responsabilità contrattuale sorga univocamente dalla posizione del socio all'interno della società o azienda, la questione rimane certamente esclusa dall'ambito di applicazione di Roma I<sup>323</sup>. Ebbene, nel caso di specie, sembra in effetti che la

---

<sup>321</sup> Cfr. P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Norme speciali in tema di restrizioni*, cit., p. 403 s. Anche G. CONTALDI, *Special Rules Imposing Restrictions Concerning or Affecting the Succession in Respect of Certain Assets*, in *The EU Succession Regulation*, cit., p. 431 s., evidenzia come, a prescindere dalle lievi differenze tra le diverse versioni linguistiche, le norme nazionali potenzialmente interessate dall'art. 30 devono in ogni caso rispondere al requisito «*that they introduce certain exceptions to the normal transferability of assets upon death*», laddove l'incidenza proprio sulla trasferibilità del bene pare essere irrinunciabile.

<sup>322</sup> V. art. 2, par. 2, lett. f, del regolamento Roma I.

<sup>323</sup> Cfr. J.D. LÜTTRINGHAUS, *Article I: Material scope*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, a cura di F. Ferrari, Monaco, 2015, p. 57.

responsabilità di cui viene gravato l'erede derivi unicamente ed esclusivamente dalla circostanza che egli abbia deciso di continuare l'impresa del genitore defunto, e, quindi, dalla posizione che egli acquisisce all'interno di questa, così da dover negare al regime di responsabilità dell'art. 27 HGB una qualificazione contrattuale, quantomeno nel senso del regolamento Roma I.

Tornando alla qualificazione successoria, invece, l'art. 23, par. 2, lett. g), specifica che la legge applicabile alla successione disciplina altresì i debiti ereditari, coerentemente con quanto previsto dalla lett. e), che ricomprende «i diritti e le obbligazioni che fanno parte del patrimonio ereditario». Ne discende che la *lex successionis* è chiamata a disciplinare chi, tra i successori, debba rispondere dei debiti del *de cuius* ed entro quali limiti, se, cioè, personalmente e illimitatamente ovvero solo *intra vires*<sup>324</sup>. Se, pertanto, la *lex successionis* prevede la responsabilità illimitata degli eredi, quella stessa legge sarà chiamata a regolare anche gli eventuali strumenti per limitare quella stessa responsabilità, come, per esempio, l'accettazione con beneficio di inventario<sup>325</sup>. Specularmente, la legge della successione regola altresì il diritto di azione del creditore, se, cioè, per esempio, egli possa rivalersi sul patrimonio personale dell'erede<sup>326</sup>.

Ora, non pare, alla luce di quanto descritto, che il regime di responsabilità delineato dall'art. 27 HGB possa sfuggire ad una qualificazione successoria e, quindi, alla soggezione alla *lex successionis ex art. 23, par. 2, lett. g)*, del regolamento. Né, d'altronde – e questo argomento pare sicuramente assorbente –, vi sono dubbi circa il fatto che l'impresa individuale venga acquistata e continuata dall'erede secondo le regole della *lex successionis*, non rientrando un simile acquisto tra le materie escluse ai sensi dall'art. 1, par. 2, lett. h), del regolamento, proprio perché riferito ad una semplice 'impresa' e non, invece, ad una società<sup>327</sup>.

---

<sup>324</sup> V. D. DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 85; E. CASTELLANOS RUIZ, *The Scope of the Applicable Law*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 361.

<sup>325</sup> Cfr. ancora E. CASTELLANOS RUIZ, *The Scope of the Applicable Law*, cit., p. 361 e DAMASCELLI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 85 s.

<sup>326</sup> Cfr. A. BONOMI, P. WAUTELET e C. MARIOTTINI, *Ambito di applicazione*, cit., p. 299.

<sup>327</sup> Lo dice molto chiaramente M. LEITZEN, *EuErbVO: Praxisfragen*, cit., p. 521, che, nell'identificare quali siano le 'persone giuridiche' cui si riferisce la lettera g, spiega che «unter den Vorbehalt fallen nicht nur AG, GmbH, KGaA, PartG, SE, EWIV, OHG, KG, e.V., e.G. [...], sondern auch der nicht rechtsfähige Verein [...]. Keine „Gesellschaften“ sind demgegenüber das Einzelunternehmen, die Innen-BGB-Gesellschaft, die Bruchteilsgemeinschaft sowie die juristischen Personen und nicht rechtsfähigen oder teilrechtsfähigen Zusammenschlüsse des öffentlichen Rechts».

Altra questione, tuttavia, è quella dell'acquisto di quote di società, di associazioni o di altre persone giuridiche, sicuramente governato dalla *lex societatis*, e del regime di responsabilità che ne discende. Si prenda, come esempio, l'art. 2269 del codice civile italiano in tema di società di persone, in base al quale «chi entra a far parte di una società già costituita risponde con gli altri soci per le obbligazioni sociali anteriori all'acquisto della qualità di socio», norma che trova applicazione anche nell'ipotesi in cui l'acquisto avvenga *mortis causa*, da parte dell'erede.

Ebbene, il citato art. 2269 c.c. costituisce certamente una norma che, al pari dell'art. 27 HGB, deroga al diritto successorio comune, in quanto esso impedisce la contenibilità *intra vires hereditatis* della responsabilità dell'erede per i debiti sociali, che, peraltro, non può essere limitata nemmeno in forza di un'accettazione di eredità effettuata con beneficio di inventario<sup>328</sup>. E non vi è dubbio, a parere di chi scrive, che questa norma debba trovare applicazione anche rispetto a una successione governata da una legge diversa dalla *lex societatis*, benché si tratti di debiti ereditari che, in base all'art. 23, par. 2, lett. g), del regolamento, dovrebbero, a stretto rigore, essere regolati dalla legge della successione. Dal punto di vista pratico, questa necessità si spiega alla luce della tutela dell'affidamento dei terzi creditori, i quali, avendo maturato dei crediti nei confronti di una società registrata in un certo Stato e regolata dalle norme di quello stesso Stato, devono poter conoscere e prevedere le azioni esperibili contro la loro controparte. Dal punto di vista dogmatico, invece, si è già detto che è la legge della successione a regolare il diritto di azione del creditore: allo stesso tempo, tuttavia, tale previsione, nel caso di specie, entra in insanabile contrasto con la previsione di cui all'art. 1, par. 2, lett. h), del regolamento successioni, e, quindi, con l'esclusione delle «questioni disciplinate dal diritto applicabile alle società».

Ebbene, si ritiene che l'*impasse* possa essere superato tracciando un parallelismo tra il tipo di acquisto ereditario e il relativo regime di responsabilità. Se, infatti, l'acquisto dell'impresa individuale è regolato dalla legge sulla successione, è giocoforza (anche in base alla più volte menzionata lett. g) dell'art. 23, par. 2) che le norme che regolano

---

<sup>328</sup> Sul punto, cfr. CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *La disciplina legale della morte del socio nelle società di persone: riflessioni sulla fattispecie delineata dall'art. 2284 c.c.*, disponibile al sito <https://www.notariato.it/sites/default/files/261-09-i.pdf>, p. 15 e p. 19. A livello dogmatico, questa deroga si spiega per il fatto che, essendo la continuazione dell'impresa condizionata all'accettazione dell'erede *ex* art. 2284 c.c., l'acquisto delle quote societarie dovrebbe qualificarsi come atto *inter vivos* e non, viceversa, come atto *mortis causa*.

l'assunzione di responsabilità che discende da tale acquisto siano parimenti regolate dalla legge della successione, con esclusione, quindi, di diverse previsioni di carattere speciale. Se, viceversa, trattandosi dell'acquisto di una quota societaria o di altra persona giuridica, la legge applicabile è la *lex societatis*, sembra ragionevole ritenere che essa eserciti un effetto di 'trascinamento' anche rispetto alle norme che regolano il regime di responsabilità che consegue a siffatto acquisto.

In questo senso, quindi, l'esclusione di cui all'art. 1, par. 2, lett. h) andrebbe interpretata in modo ampio, nel senso che sono disciplinate dalla *lex societatis* non sono gli aspetti più intrinsecamente legati alla trasmissione della quota in sé considerata, ma anche il regime di responsabilità che ne consegue. Il ragionamento *a contrariis*, d'altronde, sembra confermare questa ricostruzione: sarebbe infatti paradossale, oltreché diseconomico dal punto di vista giuridico e inaccettabile dal punto di vista dei creditori societari, scorporare l'acquisto della qualità di socio dalle norme che ne disciplinano gli effetti giuridici.

#### ***4. Sull'ampiezza dell'esclusione della natura dei diritti reali e delle questioni societarie***

Si è cercato, in questo capitolo, di esaminare le zone di confine tra il regolamento (UE) 650/2012 e alcune delle materie escluse dal suo ambito di applicazione, le quali non siano state fatte oggetto di un'opera di armonizzazione da parte del legislatore europeo. Ci si è concentrati, in particolare, su due aspetti, ossia l'esclusione della natura dei diritti reali e delle questioni societarie. Ebbene, ciò che pare emergere alla conclusione di questo studio è che l'ampiezza delle due esclusioni è, nei due casi, molto diversa.

Da un lato, infatti, l'esclusione della natura dei diritti reali va, appunto, limitata alla loro natura e contenuto, mentre la loro trasmissione (al netto della previsione eccezionale di cui all'art. 30 del regolamento) rimane regolata, per una serie di considerazioni interpretative e sistematiche, dalla legge della successione. Tale esclusione, peraltro, è in qualche modo mitigata dall'introduzione espressa del meccanismo dell'adattamento, con il quale il legislatore invita a manipolare, in una certa misura, le disposizioni nazionali, al fine di dare piena efficacia al diritto reale straniero sconosciuto. Questa disposizione, come si è visto, ricorda, pur con tutti i distinguo del

caso, il meccanismo di riconoscimento dei *trusts*, parimenti esclusi dal campo di applicazione del regolamento.

Viceversa, l'esclusione delle questioni attinenti alle società pare avere un carattere molto più ampio e strutturato, non solo impedendo che il giudice della successione si occupi delle conseguenze della morte del socio sulla società, ma sposando anche una regola, già comune alle tradizioni degli ordinamenti europei, di prevalenza dello statuto societario nella trasmissione delle quote. Ciononostante, come si è visto, esistono dei frangenti in cui la *lex successionis* riacquista rilevanza, in via sussidiaria ovvero rispetto alle questioni preliminari; a tal proposito, tuttavia, non convince la tesi secondo la quale, alla luce di ciò, si dovrebbe maneggiare il ricorso alla *lex successionis* ovvero alla *lex societatis* secondo i canoni propri dell'adattamento. Peraltro, la codificazione della regola della prevalenza dello statuto successorio potrebbe, come si è detto, favorire la salvezza di accordi contrattuali relativi al passaggio delle quote societarie, nell'ottica più generale di evitare i problemi legati ai passaggi generazionali delle imprese.

### Capitolo 3:

#### **Il terzo confine. La delimitazione tra il regolamento successioni e altri strumenti europei di diritto internazionale privato uniforme**

##### ***1. Premessa: le difficoltà di qualificazione anche nell'ambito delle materie regolate da strumenti di diritto internazionale privato uniforme***

Tra le materie escluse dal regolamento, ve ne sono alcune che formano oggetto di altri strumenti europei di uniformazione del diritto internazionale privato. Ci si riferisce, in particolare, a quanto previsto all'art. 1, par. 2, lett. d), che esclude dall'ambito di applicazione del regolamento «le questioni riguardanti i regimi patrimoniali tra i coniugi e i regimi patrimoniali relativi a rapporti che secondo la legge applicabile a questi ultimi hanno effetti comparabili al matrimonio», disciplinate dai regolamenti n. 1103 e 1104 del 2016<sup>329</sup>, nonché all'art. 1, par. 2, lett. e), il quale esclude «le obbligazioni alimentari diverse da quelle a causa di morte», già oggetto del regolamento n. 4/2009<sup>330</sup>. Specularmente, i regolamenti sui regimi patrimoniali tra coniugi e tra contraenti di un'unione civile registrata escludono dal proprio ambito di applicazione le obbligazioni alimentari e la successione a causa di morte<sup>331</sup>; il regolamento n. 4/2009, invece, descrive il proprio ambito di applicazione in modo positivo, sancendo che esso si applica «alle obbligazioni alimentari derivanti da rapporti di famiglia, di parentela, di matrimonio o di affinità»<sup>332</sup>. L'art. 1, par. 2, lett. g), del regolamento successioni, infine, esclude i «diritti e i beni creati o trasferiti con strumenti diversi dalla successione, quali le donazioni [...]», che rientrano invece nel campo di applicazione del regolamento n. 593/2008 (cd. regolamento Roma I)<sup>333</sup>.

---

<sup>329</sup> Regolamento (UE) 2016/1103 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi e regolamento (UE) 2016/1104 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di effetti patrimoniali delle unioni registrate.

<sup>330</sup> Regolamento (CE) n. 4/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari.

<sup>331</sup> Cfr. art. 1, par. 2, lett. c) e d) dei regolamenti (UE) 1103 e 1104 del 2016.

<sup>332</sup> Art. 1, par. 1, del regolamento n. 4/2009.

<sup>333</sup> Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I).

Benché questi diversi strumenti delineino i rispettivi ambiti di operatività in modo tendenzialmente coerente e coordinato, appare *prima facie* evidente che le inevitabili difficoltà di qualificazione che storicamente permeano il diritto internazionale privato si riflettono anche sulla riconducibilità delle singole fattispecie concrete nell'alveo dell'uno o dell'altro regolamento, il che rende necessaria come mai prima d'ora l'elaborazione di regole europee e comuni proprio in tema di qualificazione, così da garantire un'applicazione uniforme del diritto internazionale privato europeo.

La qualificazione, infatti, non può basarsi sulla *lex fori* dei singoli Stati membri, ciò che minerebbe alla base le esigenze di uniformità di applicazione e interpretazione; ma, d'altra parte, ad oggi non esiste, nei regolamenti europei, alcuna disposizione generale sulla qualificazione, benché alcuni di essi contengano definizioni per così dire 'autentiche' di alcuni istituti, come per esempio la nozione di consumatore e di norma di applicazione necessaria nel regolamento Roma I; per restare al tema del regolamento successioni, l'art. 3 propone una lista di definizioni volte a chiarire il più possibile i confini di una serie di istituti successori<sup>334</sup>. Nemmeno esiste, tuttavia, una *lex fori* europea, considerato che in moltissimi settori della vita giuridica l'Unione Europea non dispone di alcuna competenza normativa, così che esistono norme di conflitto di origine europea, ma non le corrispondenti norme materiali<sup>335</sup>.

Tanto premesso, le difficoltà interpretative si pongono, in particolare, in ragione del fatto che «uno stesso evento può essere causa, almeno potenziale, di più fatti giuridici»<sup>336</sup>. Così, l'evento morte non apre solo una successione, ma potrebbe altresì portare allo scioglimento di un regime patrimoniale<sup>337</sup>, ovvero rendere efficace una donazione *post mortem*, così come potrebbe provocare l'insorgenza di obbligazioni alimentari: tanto che lo stesso regolamento ammette, per esempio, che l'autorità competente per una determinata successione dovrebbe «tener conto, in funzione della situazione, dello scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi o del regime patrimoniale assimilabile del defunto ai fini della determinazione dell'eredità del defunto

---

<sup>334</sup> Sul punto cfr. R. HAUSMANN, *Le questioni generali*, cit., p. 513 ss.

<sup>335</sup> Sul punto cfr. S. BARIATTI, *Qualificazione e interpretazione nel diritto internazionale privato comunitario: prime riflessioni*, in *La famiglia nel diritto internazionale*, cit., p. 156 s.

<sup>336</sup> S. MARINO, *I rapporti della famiglia*, cit., p. 49.

<sup>337</sup> Lo scioglimento del regime è espressamente ricompreso nel campo di applicazione dei regolamenti sui regimi patrimoniali: cfr. art. 3, par. 1, lett. a).

e delle rispettive quote dei beneficiari»<sup>338</sup>. Si prenda altresì l'esempio dei patti successori, che, come si è visto, trovano una definizione espressa all'interno del regolamento successioni<sup>339</sup>, ma che possono, in realtà, avere un contenuto misto, ricomprendendo anche la regolazione di donazioni o di rapporti patrimoniali<sup>340</sup>, la quale potrebbe avere un carattere preponderante rispetto alla finalità di pianificazione successoria.

D'altronde, l'elaborazione di diversi regolamenti di diritto internazionale privato che tendenzialmente utilizzano, per la determinazione della competenza giurisdizionale e della legge applicabile, lo stesso criterio di collegamento (quello della residenza abituale), mira proprio a far sì che la stessa autorità possa conoscere di questioni tra loro interconnesse, così da prevenire difficoltà applicative rispetto a istituti che si pongono a metà strada tra diverse possibili qualificazioni e che rischiano pertanto di compromettere l'applicazione uniforme delle regole comuni di diritto dell'Unione Europea<sup>341</sup>. L'esempio più evidente dell'uso di questa tecnica normativa è rappresentato proprio dai citati regolamenti (UE) 1103/2016 e 1104/2016, i quali contengono una norma di identico tenore secondo cui, nel caso di morte, rispettivamente, del coniuge o del partner, l'autorità giudiziaria dello Stato membro adita in merito alla successione è competente a decidere anche sulle questioni inerenti al regime patrimoniale tra coniugi che siano correlate alla causa di successione in questione<sup>342</sup>. Queste disposizioni, in ogni caso, risolvono solo parzialmente le difficoltà di coordinamento, atteso che i nuovi regolamenti sui regimi patrimoniali hanno un'applicazione limitata sia temporalmente, sia spazialmente, e non portano, quindi, a un'armonizzazione totalmente uniforme a livello europeo<sup>343</sup>.

Anche laddove una stessa autorità avesse competenza a decidere in ordine a entrambe le possibili qualificazioni di un istituto 'ibrido' (in quanto potenzialmente afferente, per esempio, sia al regime patrimoniale sia alla successione), peraltro, l'interazione tra diversi regolamenti coordinati non implica necessariamente che la legge

---

<sup>338</sup> Cit. considerando n. 12.

<sup>339</sup> Cfr. ancora art. 3, par. 1, lett. b), che definisce il patto successorio come «l'accordo, anche derivante da testamenti reciproci, che conferisce, modifica o revoca, con o senza corrispettivo, diritti nella successione futura di una o più persone parti dell'accordo».

<sup>340</sup> V. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 105 ss.

<sup>341</sup> Cfr. A. BONOMI, *The Interaction Among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnerships and Successions*, in *Yearbook of International Private Law*, XIII, 2011, p. 219.

<sup>342</sup> Cfr. art. 4 di entrambi i regolamenti.

<sup>343</sup> Cfr. D. DAMASCELLI, *Brevi note sull'efficacia probatoria del certificato successorio europeo riguardante la successione di un soggetto coniugato o legato da unione non matrimoniale*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 70 s.



applicabile alle due fattispecie sia la stessa, cosicché si renderebbe comunque preliminarmente necessario risolvere il conflitto di qualificazioni. Questo potrebbe accadere, ad esempio, nel caso in cui due strumenti, pur adottando uno stesso criterio di collegamento, lo riferiscano a momenti differenti, come avviene nel rapporto tra regolamento successioni e regolamento sui regimi patrimoniali tra coniugi.

Sebbene i regolamenti (UE) 1103/2016 e 650/2012, infatti, utilizzino in via principale, in mancanza di una scelta di legge, il criterio di collegamento della residenza abituale (cfr. rispettivamente art. 26 e art. 21), questa si riferisce, nei due strumenti, a momenti differenti. Nel regolamento successioni, infatti, rileva l'ultima residenza abituale del *de cuius*; nel regolamento sui regimi patrimoniali tra coniugi, al contrario, rileva la legge «della prima residenza abituale comune dei coniugi dopo la conclusione del matrimonio»<sup>344</sup>; quanto al regolamento (UE) 1104/2016, poi, il riferimento è alla legge «dello Stato ai sensi della cui legge l'unione registrata è stata costituita»<sup>345</sup>. La discrepanza tra la legge applicabile al regime patrimoniale e quella applicabile alla successione potrebbe infine discendere da una scelta di legge che renda le due questioni non omogenee<sup>346</sup>.

Alla luce di tutto ciò, il problema della qualificazione di istituti ibridi rimane quindi sempre attuale. A tal proposito, è necessario tenere in considerazione, inoltre, il fatto che tutti i citati regolamenti sono strumenti relativamente giovani, rispetto ai quali non si è ancora potuta cristallizzare una giurisprudenza della Corte di Giustizia in grado di supportare l'interprete che debba darvi applicazione. Come è stato notato, peraltro, l'approccio metodologico seguito dalla Corte in questo ambito è simile a quello della

---

<sup>344</sup> Cit. art. 26, par. 1, regolamento (UE) 1103/2016, che così prosegue: «o, in mancanza, b) della cittadinanza comune dei coniugi al momento della conclusione del matrimonio o, in mancanza, c) con cui i coniugi presentano assieme il collegamento più stretto al momento della conclusione del matrimonio, tenuto conto di tutte le circostanze»).

<sup>345</sup> Cit. art. 26, par. 1, regolamento (UE) 1104/2016.

<sup>346</sup> Come nota A. BONOMI, *The Interaction*, cit., p. 230, peraltro, non è sempre possibile, per dei coniugi o *partner*, esercitare una scelta di legge volta a garantire che le questioni inerenti al loro regime patrimoniale e alla loro successione siano sottoposte alla stessa legge regolatrice. L'unica scelta di legge ammessa dal regolamento (UE) 650/2012 (nonché l'unico modo per predeterminare in modo certo e tendenzialmente immutabile la legge che disciplinerà la successione), infatti, è in favore della legge di cittadinanza del testatore: tale scelta, tuttavia, non è evidentemente risolutiva laddove la coppia sia formata da individui di cittadinanza diversa. Nello stesso senso cfr. anche le riflessioni di I. VIARENGO, *Planning Cross-Border Successions: The professio juris in the Succession Regulation*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2020, p. 563 ss., nonché I. VIARENGO, *Il coordinamento tra gli accordi di scelta della legge applicabile nei regolamenti comunitari in materia di famiglia e di successioni*, in *Dialoghi con Ugo Villani*, II, a cura di E. Triggiani e al., Bari, 2017, p. 1183 s.

qualificazione dei giudici nazionali secondo la *lex fori* (tradizionalmente propugnata, a livello nazionale e non solo, dai principali Autori del secolo scorso<sup>347</sup>), e si basa su una comparazione funzionale che tiene conto simultaneamente di diversi ordinamenti giuridici al fine di raggiungere una nozione europea comune. Si tratta, in sostanza, di una qualificazione in base alla *lex fori* a livello sovranazionale<sup>348</sup>, basata su una tecnica di interpretazione che «combina – a seconda delle circostanze – diritto materiale interno dell'UE, principi generali di diritto condivisi dagli Stati membri e tradizione internazionalistica degli stessi»<sup>349</sup>.

Come si avrà modo di approfondire nei paragrafi che seguono, in termini di teoria generale il problema della qualificazione si pone come una questione di interpretazione della norma, di cui devono essere investigate la *ratio* e l'oggetto, ma richiede altresì un'analisi della situazione fattuale dal caso concreto. Si rende indispensabile, in particolare, indagare la *funzione* della regola di conflitto di cui si considera l'applicazione<sup>350</sup>. Specularmente, un ruolo determinante è rivestito dallo *scopo*

---

<sup>347</sup> Sugli insegnamenti tradizionali di diritto internazionale privato che propugnano una qualificazione in base alla legge del foro, basti qui citare le celebri posizioni di D. ANZILOTTI, *Corso di lezioni di diritto internazionale*, Roma, 1918, in part. p. 170; R. AGO, *Teoria del diritto internazionale privato*, Padova, 1934, in part. p. 140; G. MORELLI, *Elementi di diritto internazionale privato italiano*, Napoli, 1976, p. 32, che, trattando del problema della qualificazione, spiega che esso «va risolto in base al principio per cui le espressioni ed i concetti giuridici adoperati in una norma, in mancanza di un'apposita determinazione, debbono intendersi nel significato che risulta dalle altre norme dello stesso ordinamento a cui appartiene la norma che li adopera [...]». Lo stesso principio vale per le norme di diritto internazionale privato, le quali [...] non sono che una categoria di norme interne»; è pur vero, naturalmente, che tale impostazione classica era stata, in Italia, messa in dubbio già con l'introduzione della l. 218/95: v. per esempio P. MENGOZZI, *Il diritto internazionale privato italiano*, Napoli, 2004, p. 71 s. Sull'impostazione classica basata su una qualificazione *ex lege fori*, ma che sempre più spesso viene oggi affiancata ad una qualificazione in base alle *lex causae* v. anche E. PAGANI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Napoli, 2003, p. 96 ss.

<sup>348</sup> Cfr. R. HAUSMANN, *Le questioni generali*, cit., p. 515 s. Uno dei primi esempi in tal senso è costituito dalla sentenza della Corte di Giustizia del 17 settembre 2002, *Tacconi*, C-334/00, relativa all'interpretazione dell'art. 5, n. 1, della Convenzione di Bruxelles del 1968 sulle obbligazioni contrattuali. Tale qualificazione basata su una *lex fori* sovranazionale ma di stampo sostanzialmente comparativo tiene luogo della già menzionata mancanza di una vera e propria *lex fori* comune europea. Secondo S. FULLI-LEMAIRE, *Il futuro regolamento "Roma 0" e la qualificazione*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 1/2014, p. 153, «si può scommettere che, in assenza di una presa di posizione chiara della Corte o di uno strumento di diritto derivato, il metodo della qualificazione 'autonoma' raramente sarebbe diverso da quello sotteso alla qualificazione *lex fori*». Sul fatto che, anche laddove si riuscisse a codificare una qualificazione europea in senso stretto in un futuro strumento di diritto internazionale privato, si dovrebbe comunque prevedere un metodo sussidiario che corrisponderebbe, probabilmente, a quello della qualificazione *ex lege fori*, v. S. LEIBLE e M. MÜLLER, *A General Part for Private International Law – The Idea of a "Rome 0 Regulation"*, in *Yearbook of Private International Law*, XIV, 2012-2013, p. 137 ss.

<sup>349</sup> Cit. F. SALERNO, *Possibili e opportune regole generali uniformi dell'UE in tema di legge applicabile*, in *Quaderni SIDIBlog*, 1/2014, p. 132.

<sup>350</sup> Cfr. S. BARATTA, *The Process of Characterization in the EC's Conflicts of Laws: Suggesting a Flexible Approach*, in *Yearbook of Private International Law*, VI, 2004, p. 158. Si ricordano qui anche le parole di N. BOSCHIERO, *Il problema delle qualificazioni*, in *Trattato notarile. Atti notarili. Diritto comunitario e internazionale*, I., *Diritto internazionale privato*, a cura di F. Preite, Torino, 2011, p. 93, secondo la quale

dell'istituto giuridico che necessita di qualificazione, cosicché si possa far corrispondere allo scopo degli atti concretamente posti in essere la funzione prevista dalla (astratta) regola di conflitto.

## **2. Il rapporto con il regolamento CE n. 4/2009 sulle obbligazioni alimentari**

Le obbligazioni alimentari, come detto, non sono ricomprese all'interno del campo di applicazione del regolamento successioni in forza dell'art. 1, par. 2, lett. e), che dispone l'esclusione delle «obbligazioni alimentari diverse da quelle a causa di morte». L'inciso 'diverse da quelle a causa di morte' va inteso nel senso che l'esclusione non concerne le obbligazioni alimentari che non esistevano prima dell'apertura della successione<sup>351</sup>, ma che sono, invece, sorte in occasione di questa. In linea generale quindi, le obbligazioni alimentari sono regolate dall'apposito regolamento CE n. 4/2009<sup>352</sup>, mentre il regolamento successioni viene in rilievo laddove l'obbligazione alimentare nasca in virtù di una successione. Come emerge già da queste prime note, tuttavia, la distinzione tra le due ipotesi è meno agevole di quanto possa apparire in prima battuta.

In ogni caso, con riferimento alla natura di tali obbligazioni, e quindi al significato della nozione di obbligazione alimentare, la Corte di Giustizia ha già avuto modo di esprimersi ampiamente e ripetutamente, essendosi pronunciata in più occasioni sull'interpretazione da dare all'art. 5, par. 2, del regolamento Bruxelles I, il quale, nella sua versione originaria antecedente all'adozione del regolamento CE 4/2009 (e in

---

«l'idea sviluppata dal Rabel, di superare i conflitti di qualificazione mediante il ricorso a categorie concettuali distinte da quelle del foro, di portata 'comune' e carattere generale, è stata ampiamente recuperata con riguardo all'applicazione ed interpretazione delle norme contenute in trattati internazionali di unificazione del diritto e delle norme di diritto internazionale privato di origine comunitaria» (sulla qualificazione autonoma e unitaria proposta dalla Corte di Giustizia v. anche in particolare p. 96 ss.). La qualificazione autonoma europea dovrebbe, secondo parte della dottrina, sorreggere la struttura di un possibile futuro regolamento 'Roma 0', perché solo questo potrebbe realizzare l'obiettivo dell'uniformità di applicazione: cfr. A. MARMISSE-D'ABBADIE D'ARRAST, *Qualifications et concepts autonomes dans l'élaboration d'un code européen de droit international privé*, in *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, a cura di M. Fallon, P. Lagarde e S. Poillot-Perruzzetto, Bruxelles, 2011, p. 317 ss. Proprio la codificazione di una nozione comune di qualificazione, tuttavia, pare contestualmente essere l'obiettivo più arduo da raggiungere.

<sup>351</sup> Cfr. M. WELLER, *Scope*, cit., p. 93.

<sup>352</sup> Regolamento (CE) N. 4/2009 del Consiglio del 18 dicembre 2008 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari.

analogia a quanto già previsto nella Convenzione di Bruxelles del 1968), trattava appunto delle obbligazioni alimentari<sup>353</sup>.

In quelle occasioni la Corte di Giustizia, coerentemente con quanto appena descritto, ha dato una definizione di obbligazione alimentare preminentemente legata allo scopo dell'istituto, che corrisponde a quello di garantire un livello minimo di reddito al beneficiario bisognoso, in funzione delle risorse rispettive delle parti<sup>354</sup>. Così, è stata fatta rientrare in questa nozione qualsiasi obbligazione alimentare, a prescindere dalla denominazione utilizzata nei diversi ordinamenti, purché abbia lo scopo di garantire il sostentamento del soggetto creditore<sup>355</sup>. Tale definizione può ricomprendere, *inter alia*: le obbligazioni alimentari imposte ai coniugi dopo il divorzio (mentre ogni altra prestazione di tipo non alimentare ma comunque attinente alla ripartizione dei beni tra i coniugi concerne il loro regime patrimoniale)<sup>356</sup>; le prestazioni che mirano a sostenere il coniuge in caso di necessità<sup>357</sup>; le prestazioni costituite tanto da pagamenti periodici, quanto da versamenti *una tantum*, se l'importo del capitale è fissato in funzione dell'obiettivo di garantire un determinato reddito; la costituzione di garanzie reali e il trasferimento di elementi patrimoniali, purché perseguano la finalità di costituire un capitale utilizzabile dal coniuge bisognoso per ricavarne il proprio sostentamento<sup>358</sup>.

Sono viceversa escluse dalla nozione di obbligazione alimentare le obbligazioni volontariamente assunte in forza di contratti e donazioni, quelle derivanti da fatto illecito<sup>359</sup> e, per quel che qui più rileva, quelle derivanti da diritti di successione<sup>360</sup>, le quali, ai sensi del già citato art. 1, co. 2, lett. e), rientrano quindi nel campo di applicazione del regolamento successioni. Tale specificazione, tuttavia, non vale a escludere ogni

---

<sup>353</sup> La norma prevedeva un foro speciale a favore, tra gli altri, del creditore alimentare, al fine di offrire la maggiore protezione possibile alla parte debole del rapporto obbligazionario. Tale previsione non è più presente nel regolamento Bruxelles Ibis, essendo le obbligazioni alimentari espressamente escluse dall'ambito di applicazione di questo strumento normativo proprio in virtù dell'adozione del regolamento n. 4/2009 (cfr. art. 1, par. 2, lett. e) e f) e il considerando n. 10 del regolamento Bruxelles Ibis).

<sup>354</sup> Cfr. S. BARIATTI, *Qualificazione e interpretazione*, cit., p. 169 s. e I. VIARENGO, *Le obbligazioni alimentari nel diritto internazionale privato comunitario*, in *La famiglia nel diritto internazionale*, cit., p. 233 ss.

<sup>355</sup> Cfr. A. PANCALDI, *La disciplina processualciviltistica delle obbligazioni alimentari alla luce del nuovo regolamento Ce n. 4 del 2009*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2010, p. 1360.

<sup>356</sup> Corte di Giustizia, 6 marzo 1980, *de Cavel*, C-120/79.

<sup>357</sup> Corte di Giustizia, 27 febbraio 1997, *Van den Boogaard*, C-220/95.

<sup>358</sup> Cfr. I. VIARENGO, *Le obbligazioni alimentari*, cit., p. 234 s.

<sup>359</sup> Queste ultime rientrerebbero infatti nella nozione di risarcimento del danno, anche laddove l'ammontare del risarcimento fosse calcolato in base alle necessità della parte lesa, come sottolinea I. VIARENGO, *Le obbligazioni alimentari*, cit., p. 235.

<sup>360</sup> V. A. PANCALDI, *La disciplina processualciviltistica*, cit., p. 1361.

dubbio di qualificazione, atteso che vi sono delle obbligazioni *lato sensu* alimentari che, pur sorgendo al momento e in occasione del decesso del debitore, hanno un fondamento discusso.

*2.1. Un esempio concreto: l'assegno di cui all'art. 548, co. 2, c.c., nel confronto con quello di cui all'art. 9 bis, co. 1, l. 898/1970*

A dimostrazione delle difficoltà interpretative e applicative che si possono dare in concreto rispetto alla delimitazione dei regolamenti (UE) n. 650/2012 e CE n. 4/2009, si può prendere l'esempio, per restare nell'ordinamento italiano, della differenza che intercorre tra l'assegno di cui all'art. 548, co. 2, c.c., e quello di cui all'art. 9 *bis*, co. 1, l. 898/1970 (legge sul divorzio). La prima delle due norme citate impone, a talune condizioni, la corresponsione di un assegno vitalizio in favore del coniuge separato con addebito che al momento dell'apertura della successione godeva di alimenti a carico del coniuge deceduto<sup>361</sup>. Il diritto, in particolare, sussiste soltanto se, al momento dell'apertura della successione, il beneficiario godeva già degli alimenti, trovandosi in uno stato di bisogno, mentre l'ammontare va commisurato alle sostanze ereditarie, oltre che alla qualità e al numero degli eredi. Si sono posti dubbi, in dottrina, circa la natura di tale beneficio<sup>362</sup>, da alcuni assimilato ad un legato *ex lege* non alimentare, da altri invece definito come legato alimentare *ex lege*.

In favore della prima ipotesi, in passato prevalente in giurisprudenza<sup>363</sup>, si è sottolineata la circostanza che il diritto all'assegno non sorge in virtù della qualità di coniuge del beneficiario, quanto piuttosto in ragione del suo obiettivo stato di bisogno, ciò che rappresenterebbe un requisito inconsueto nell'individuazione dei soggetti suscettibili, ma invece tipico delle obbligazioni alimentari<sup>364</sup>. Altra dottrina, ha, invece,

---

<sup>361</sup> Viceversa, come è noto, il coniuge separato senza addebito mantiene i medesimi diritti della successione legittima che spettano al coniuge non separato, ai sensi dell'art. 548 co. 1 c.c.

<sup>362</sup> La qualificazione dell'istituto non rileva solo da punto di vista internazionalprivatistico, bensì crea anche significative difficoltà nell'applicazione del diritto nazionale, in quanto incide sulla possibilità di cedere, pignorare, modificare ed estinguere l'obbligazione pecuniaria: cfr. V. E. CANTELMO, *I beneficiari della riserva*, in *Trattato breve delle Successioni e Donazioni*, I., a cura di M. Ieva e P. Rescigno, Padova, 2010, p. 575 s.

<sup>363</sup> Questa era infatti la soluzione appoggiata da giurisprudenza della Corte di Cassazione pressoché unanime durante gli anni Cinquanta: si veda a tal proposito M. COSTANZA, *Osservazioni in tema di successione del coniuge separato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1978, p. 753.

<sup>364</sup> Così M. COSTANZA, *Osservazioni*, cit., p. 754, la quale, tuttavia, evidenziando alla pagina seguente alcuni elementi che lasciano propendere per la natura successoria dell'istituto, conclude cautamente per

sottolineato come «il diritto del coniuge separato con addebito si rannodi alla sua vocazione *mortis causa* a titolo particolare»<sup>365</sup>, così che si tratterebbe di un diritto di natura successoria<sup>366</sup>, che il titolare ben potrebbe perdere per indegnità a succedere.

In ogni caso, quale che sia la natura, dal punto di vista sostanziale, dell'assegno descritto, pare indubbio che esso derivi dalla successione, in quanto trova indiscutibilmente la propria causa nella morte del *de cuius* e risponde alla necessità di trasferire nel patrimonio ereditario un diritto agli alimenti già sussistente in capo al creditore<sup>367</sup>, imponendo che la ripartizione dei beni avvenga (anche) in funzione di tale preesistente diritto alimentare. La regolazione internazionalprivatistica di questo tipo di assegno dovrebbe, pertanto, essere sottratta all'applicazione del regolamento CE n. 4/2009, e rientrare piuttosto a pieno titolo nell'ambito di applicazione del regolamento successioni.

La disciplina dell'assegno previsto all'art. 9 *bis*, co. 2, l. 898/2009, appare invece più complessa. In base a tale norma, il coniuge divorziato, che fosse titolare di un assegno di divorzio e il quale versi, al momento dell'apertura della successione dell'*ex* coniuge, in stato di bisogno, potrebbe richiedere un assegno periodico a carico dell'eredità, tenendo conto dell'importo dell'assegno post-coniugale, dell'entità del bisogno, del numero e della qualità degli eredi e delle loro condizioni economiche; l'assegno non spetta qualora gli obblighi patrimoniali previsti dalla legge sul divorzio siano già stati soddisfatti in un'unica soluzione. Anche con riferimento a questo secondo tipo di assegno, così come per quello previsto all'art. 548, co. 2, c.c., si è discusso circa la sua natura, che potrebbe essere alimentare ovvero successoria.

Secondo una prima posizione dottrinale, esso, costituendo un'attribuzione a causa di morte, configurerebbe un legato *ex lege* di natura successoria e, pertanto, sarebbe

---

quest'ultima, pur sottolineando l'equivocità della formula legislativa utilizzata. Si è espressa invece a favore dell'applicazione delle norme in materia di alimenti, in quanto applicabili, R. PACIA, *Gli alimenti, in Famiglia, Persone e Successioni*, 2010, p. 685.

<sup>365</sup> Cit. G. BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Torino, 2013, p. 167.

<sup>366</sup> In questo senso si è espresso anche C. M. BIANCA, *Diritto civile, II. La famiglia – Le successioni*, Milano, 2001, p. 207, il quale ritiene che l'assegno abbia una natura mista, assistenziale e successoria, in quanto la sua attribuzione avrebbe causa nella morte del coniuge separato e nell'esigenza di regolare i rapporti patrimoniali del defunto. Definisce quindi l'assegno come un 'legato assistenziale *ex lege*' rientrante nella successione necessaria del *de cuius*.

<sup>367</sup> E ciò, si ritiene in dottrina, anche a prescindere dal fatto che il preesistente diritto agli alimenti fosse stato già riconosciuto con una pronuncia formale, purché dopo l'apertura della successione si accerti che il coniuge superstite era nelle condizioni di pretendere gli alimenti legali: v. ancora C. M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., p. 206.

sottoponibile alla disciplina delle successioni, in analogia con quanto avviene nel caso del coniuge separato con addebito<sup>368</sup>. In opposizione a questa ricostruzione si è però obiettato che, contrariamente all'assegno *ex art. 548, co. 2, c.c.*, l'assegno periodico post-matrimoniale è solo eventuale, in quanto alternativo al soddisfacimento del debito in un'unica soluzione e, soprattutto, esso trova il suo titolo costitutivo in una pronuncia giudiziale e non già nell'apertura della successione in sé<sup>369</sup>.

In altre parole, mentre l'assegno gravante sulla successione in favore del coniuge separato con addebito è oggetto di una sentenza di mero accertamento, la quale dà atto della situazione di bisogno e del corrispondente diritto agli alimenti sorto *antecedentemente* al decesso del coniuge, il coniuge divorziato può solo chiedere al tribunale, a determinate condizioni, di gravare la successione – e, quindi, gli eredi – di una prestazione alimentare, emanando una sentenza che ha, quindi, carattere costitutivo<sup>370</sup>. D'altronde, anche la formulazione letterale delle norme citate pare avvalorare tale ultima ricostruzione, considerato che le due disposizioni sembrano attribuire al giudice la competenza a pronunciarsi, nel caso dell'*art. 9 bis, co. 2, l. 898/70*, sull'*an* della richiesta, mentre, nell'ipotesi dell'*art. 548, co. 2, c.c.*, unicamente sul *quantum*<sup>371</sup>.

Ebbene, alla luce di tutto questo si può forse dubitare che il diritto alimentare del coniuge divorziato trovi realmente la propria causa nella morte del *de cuius* e possa pertanto rientrare nell'ambito di applicazione del regolamento successioni. In questo caso, infatti, il decesso del *de cuius* parrebbe configurarsi come un mero accadimento fattuale, il quale, privando l'*ex* coniuge dell'assegno di divorzio, potrebbe astrattamente proiettarlo in una condizione di bisogno. Di conseguenza, proprio lo stato di necessità – che deve, infatti, essere accertato *ex novo* dal giudice –, e non, invece, la morte del *de cuius* in sé considerata, rappresenterebbe la causa giustificatrice del diritto all'assegno.

---

<sup>368</sup> Così G. BONILINI, *Manuale di diritto ereditario*, cit., p. 169; R. PACIA, *Gli alimenti*, cit., p. 685; C. M. BIANCA, *Diritto civile*, cit., p. 268. Tutti questi Autori, in ogni caso, non negano la natura (anche) assistenziale dell'assegno, che giustifica la sua estinzione quando venga meno lo stato di bisogno ovvero quando l'*ex* coniuge passi a nuove nozze.

<sup>369</sup> Di questo avviso è V. E. CANTELMO, *I beneficiari della riserva*, cit., p. 577.

<sup>370</sup> Così ancora V. E. CANTELMO, *I beneficiari della riserva*, cit., p. 577.

<sup>371</sup> Mentre in base all'*art. 548, co. 2, c.c.*, infatti, il coniuge separato con addebito «ha diritto [...] ad un assegno vitalizio» (e, non a caso, l'articolo è rubricato «Riserva a favore del coniuge separato»), la legge sul divorzio prevede solo che il tribunale «può [enfasi aggiunta] attribuire un assegno periodico a carico dell'eredità tenendo conto dell'importo di quelle somme, della entità del bisogno, dell'eventuale pensione di reversibilità, delle sostanze ereditarie, del numero e della qualità degli eredi e delle loro condizioni economiche l'*ex* coniuge titolare di assegno di divorzio che versi in stato di bisogno».

La distanza con l'assegno riservato al coniuge separato con addebito è evidente: tale prestazione patrimoniale, come accennato, risponde alla necessità di ripartire i beni della successione in modo tale da riservare una porzione al soddisfacimento di un diritto alimentare preesistente e già accertato prima della morte del *de cuius*. Correttamente, pertanto, il giudice della successione sarebbe sollevato dall'onere di determinare la sussistenza del diritto sostanziale agli alimenti, dovendo unicamente stabilire in che modo tale obbligazione debba gravare sul patrimonio successorio.

In considerazione di tutto ciò, sarà interessante verificare se, in futuro, si porrà la questione della qualificazione successoria ovvero alimentare dell'assegno previsto all'art. 9, co. 2, l. 898/70 e, di conseguenza, della sua possibile riconducibilità entro l'alveo del regolamento successioni. Si rende però evidente, già da queste poche note, che anche una questione apparentemente semplice, quale quella della delimitazione degli ambiti di competenza, rispettivamente, del regolamento CE n. 4/2009 e del regolamento successioni, pone in realtà delle insidie.

### ***3. I regimi patrimoniali tra diritto di proprietà e diritto successorio: un'occasione per parlare di qualificazione funzionale***

Come è stato correttamente affermato<sup>372</sup>, la qualificazione dei regimi patrimoniali è questione eccezionalmente complessa, in quanto essi si trovano in un'area di confine tra l'insieme di norme che regolano la proprietà e quelle che regolano la successione, nel senso che essi attribuiscono diritti di proprietà i quali tuttavia operano, dal punto di vista della loro funzione, alla stregua di diritti successori. Di ciò è prova l'impossibilità di ricostruire pienamente le conseguenze del decesso di una persona sposata sulla base delle sole norme applicabili che regolano la successione, dovendosi necessariamente conoscere anche il regime patrimoniale antecedentemente in vigore tra i coniugi.

Il tema del confine tra gli ambiti di operatività della *lex successionis* e della legge regolatrice dei regimi patrimoniali (ovvero degli effetti patrimoniali delle unioni civili registrate), come si accennava, ha inoltre acquisito rilevanza a seguito dell'entrata in vigore, nel gennaio 2019, dei regolamenti (UE) nn. 1103 e 1104/2016. Come si può

---

<sup>372</sup> V. G. GRETTON, *Quaedam Meditationes Caledoniae: The Property / Succession Borderland*, in *European Property Law Journal*, 2014, p. 112 s.



facilmente immaginare, infatti, l'esistenza di una normativa comune a livello europeo delle due materie giustificherà con ogni probabilità l'elaborazione, ad opera della Corte di Giustizia, di nozioni autonome degli istituti che si pongono a metà strada tra i citati strumenti, così da dirimere eventuali dubbi relativi alla loro applicazione.

Come si è già accennato, gli stessi regolamenti, rispettivamente, sulle successioni e sui regimi patrimoniali, contengono delle norme esplicite relative al loro reciproco coordinamento. Così, nel contesto dell'articolato ventaglio di fori alternativi competenti a decidere in materia di regimi patrimoniali, i regolamenti (UE) nn. 1103 e 1104 del 2016 fondano altresì, all'art. 4, la competenza del giudice che sia chiamato a decidere sulla successione con cui il regime patrimoniale abbia una connessione. In modo più velato, inoltre, il regolamento successioni, al considerando n. 12, invita a «tenere conto, in funzione della situazione, dello scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi o del regime patrimoniale assimilabile».

Al di là degli evidenti problemi legati all'individuazione del foro competente tutte le volte in cui ci si trovi (spazialmente o temporalmente) al di fuori dell'ambito di applicazione dei regolamenti sui regimi patrimoniali, e non possano quindi venire in rilievo i meccanismi di coordinamento tra i due strumenti, la prassi ha dimostrato che anche la determinazione della legge applicabile, se non è la medesima chiamata a regolare i due istituti, diventa particolarmente gravosa ogniqualvolta non si riesca a qualificare correttamente un determinato istituto. Proprio su questo punto si è pronunciata la Corte di Giustizia in una sentenza piena di significato.

### *3.1. La qualificazione tra scopo dell'istituto e funzione della regola di conflitto nel caso Mahnkopf*

A tal proposito, e in attesa che si formi una giurisprudenza più copiosa con riferimento specifico ai regolamenti (UE) nn. 1103 e 1104 del 2016, vale la pena dare risalto a una sentenza relativamente recente della Corte di Giustizia (caso *Mahnkopf*)<sup>373</sup>, relativa alla qualificazione di un istituto tedesco che si pone, per l'appunto, al confine tra successione e regime patrimoniale tra coniugi. Nello specifico, la sentenza in esame ha affrontato l'annoso tema (che ha a lungo diviso la dottrina e la giurisprudenza tedesca)

---

<sup>373</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 1° marzo 2018, *Mahnkopf*, C-558/16.

della qualificazione internazionalprivatistica della cd. *Zugewinnngemeinschaft*, ossia un tipo di regime patrimoniale (quello valevole in mancanza di diversa determinazione delle parti) il quale determina, alla morte di uno dei coniugi, l'aumento di un quarto della quota ereditaria spettante al coniuge superstite, a titolo di conguaglio forfetario degli incrementi patrimoniali realizzatisi in costanza di matrimonio<sup>374</sup>.

Il Tribunale circoscrizionale di Schöneberg, investito della questione se si potesse inserire all'interno di un certificato successorio europeo l'intera quota ereditaria acquistata dalla sig.ra Mahnkopf, costituita in parte da quanto ereditato in base alla vocazione successoria e, in parte, dall'incremento realizzatosi per effetto dello scioglimento della *Zugewinnngemeinschaft*, riteneva che l'acquisto di quest'ultima porzione, in quanto frutto di un istituto non qualificabile come successorio, fuoriuscisse dall'ambito di applicazione del regolamento (e non potesse, quindi, trovare posto nel certificato successorio). La questione, dapprima rimessa al *Kammergericht* di Berlino, diveniva per opera di quest'ultimo oggetto di un rinvio pregiudiziale interpretativo alla Corte di Giustizia.

Il tema, come accennato, era stato a lungo dibattuto nella dottrina e nella giurisprudenza tedesche<sup>375</sup>, le quali, tuttavia, si erano entrambe orientate, in anni recenti,

---

<sup>374</sup> Nello specifico, l'art. 1371, par. 1, del codice civile tedesco prevede che «qualora il regime patrimoniale tra i coniugi termini a seguito del decesso di uno di essi, il conguaglio degli incrementi patrimoniali realizzati in costanza di matrimonio avviene mediante l'aumento, nella misura di un quarto dell'eredità, della quota successoria legale del coniuge superstite; a tal fine è irrilevante se i coniugi abbiano o meno conseguito un incremento patrimoniale nel singolo caso». Tale regime costituisce, nell'ordinamento tedesco, quello ordinariamente applicabile in assenza di diversa scelta dei coniugi. Esso prevede, in particolare, la separazione dei beni dei coniugi acquistati antecedentemente al matrimonio e l'intestazione al solo acquirente dei beni comprati in costanza di matrimonio. Al momento dello scioglimento della comunione, tuttavia, il valore differenziale tra l'entità del patrimonio di ciascuno coniuge al momento della celebrazione del matrimonio e il suo ammontare al momento dello scioglimento del vincolo di coniugio viene diviso equamente tra gli ex coniugi. Tale aumento, nel caso di scioglimento della comunione per decesso di uno dei coniugi, si realizza, come detto, mediante un incremento della quota ereditaria del coniuge superstite. Sul punto cfr. F. MAOLI, *Successioni, regimi patrimoniali tra coniugi e problemi di qualificazione in una recente pronuncia della Corte di Giustizia*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 679 s.

<sup>375</sup> Si noti, peraltro, che le opzioni interpretative proposte dalla dottrina erano tre: oltre alle contrastanti alternative tra qualificazione *güterrechtlich* e *erbrechtlich*, infatti, ne era stata proposta anche una terza, cd. della 'doppia qualificazione' (*Doppelqualifikation*), in base alla quale l'istituto sarebbe stato contestualmente considerato come afferente alla successione e al regime patrimoniale. Tale ricostruzione, tuttavia, sarebbe stata ammissibile nei soli casi in cui la stessa legge avesse regolato tanto la prima quanto il secondo, ciò che ne rivela immediatamente la grande debolezza. Sul punto cfr. *ex multis* M. FORNASIER, *Artikel 63 Zweck des Zeugnisses*, in *Internationales Erbrecht*, a cura di A. Dutta e J. Weber, Monaco, 2016, p. 389; S. SAKKA, *Der pauschalierte Zugewinnausgleich und das Europäische Nachlasszeugnis*, in *MittBayNot*, 2018, p. 8 s.; M. ÁLVAREZ TORNÉ, *The Dissolution of the Matrimonial Property Regime and the Succession Rights of the Surviving Spouse*, in *Cornell Law Faculty Working Papers*, 2007, p. 9.

nel senso della qualificazione dell'istituto quale *güterrechtlich* (cioè afferente al regime patrimoniale)<sup>376</sup>. In questo senso, in particolare, si era espressa con convinzione la Corte Suprema Federale tedesca appena pochi mesi prima dell'entrata in vigore del regolamento successioni<sup>377</sup>, con una decisione in cui lo scopo dell'istituto veniva identificato nell'esigenza di regolare lo scioglimento del regime patrimoniale vigente tra i coniugi dopo la morte di uno di essi e non, invece, in quella di suddividere le quote di successione<sup>378</sup>.

---

<sup>376</sup> Cfr. *ex multis* B. HEIDERHOFF, *Die EU-Güterrechtsverordnungen*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2018, p. 1 ss.; B. WALTHER, *Die Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB im Rahmen der europäischen Erb- und Güterrechtsverordnungen*, in *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*, 2014, p. 326; R. SÜSS, *Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Mahnkopf: Folgen für das gesetzliche Erbrecht des überlebenden Ehegatten in internationalen Ehen und neue Gestaltungsmöglichkeiten*, in *Deutsche Notar-Zeitschrift*, 2018, p. 744; M. ANDRAE, *Der sachliche Anwendungsbereich der Europäischen Güterrechtsverordnung*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2018, p. 225; H. DÖRNER, *Die Abgrenzung des Erbstatuts vom Güterstatut*, in *Die Europäische Erbrechtsverordnung*, cit., p. 76 ss. Parte della dottrina tedesca, peraltro, si era augurata che tale tipo di qualificazione venisse mantenuta anche successivamente all'entrata in vigore del regolamento successioni: si veda per esempio H. DÖRNER, *Aufnahme des sog. güterrechtlichen Viertels des überlebenden Ehegatten in das ENZ? (Anmerkung 1)*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2017, p. 211, il quale, commentando l'ordinanza di rimessione alla Corte di Giustizia nel caso *Mahnkopf*, rilevava che la Corte federale tedesca avrebbe, con il suo precedente del 13 maggio 2015 (su cui v. *infra*, nota successiva), argomentato in modo esaustivo la riconducibilità dell'istituto nell'alveo dei regimi patrimoniali, e che a tale arresto «*ist nichts hinzuzufügen*». Egli si augurava, pertanto, che la Corte di Giustizia si sarebbe pronunciata in modo conforme all'orientamento giurisprudenziale nazionale sviluppatosi sul tema. Altra dottrina, invece, già prima della pubblicazione della sentenza *Mahnkopf*, aveva avvertito la necessità che la qualificazione europea dell'istituto fosse di tipo successorio, in discontinuità con l'insegnamento della dottrina tedesca. M. MARGONSKI, *Aufnahme des sog. güterrechtlichen Viertels des überlebenden Ehegatten in das ENZ? (Anmerkung 2)*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2017, p. 212, per esempio, ha sostenuto con decisione che ben può essere che lo scopo della regola della *Zugewinnsgemeinschaft* sia quello di equilibrare il regime patrimoniale dei coniugi alla morte di uno dei due, e che essa quindi non possa prescindere, nell'ordinamento tedesco, dalla sua riconducibilità all'ambito dei regimi patrimoniali tra coniugi; tutto ciò, tuttavia, non varrebbe a negare che l'aumento della quota di eredità del coniuge superstite rientri certamente nell'ambito di applicazione del regolamento successioni. D'altronde, come sottolinea l'autore, «*es gibt kaum eine Materie, die erbrechtlicher ist als ein Erbteil*».

<sup>377</sup> Bundesgerichtshof, 13 maggio 2015, IV ZB 30/14, commentata *ex multis* da P. MANKOWSKI, *Anmerkung zu GGH, Beschluss v. 13.5.2015 – IV ZB 30/14*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2015, p. 1183 s. e H. DÖRNER, *Besser zu spät als nie – Zur güterrechtlichen Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB im deutschen und europäischen IPR*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2017, p. 81 ss. L'Autore, come già accennato, loda tale decisione, la quale rigetta la qualificazione successoria del §1371 BGB «*ohne Wenn und Aber*»; egli si rammarica, tuttavia, che la sentenza sia arrivata troppo tardi, ovvero a ridosso dell'entrata in vigore del regolamento successioni e dell'emanazione dei regolamenti sui regimi patrimoniali, così che «*jetzt werden also in puncto Qualifikation die Karten neu gemischt*», considerato che «*der Streit um die sachgerechte Behandlung dieser Hybridnorm setzt sich unter anderen Vorzeichen fort und gewinnt eine europäische Dimension*» (v. p. 81).

<sup>378</sup> Al §25 della sentenza si legge infatti che lo «*Zweck der Vorschrift ist es, den Güterstand als Sonderordnung des Vermögens der Eheleute während und aufgrund ihrer Ehe abzuwickeln, nicht aber den Längstlebenden kraft seiner nahen Verbundenheit mit dem Verstorbenen an dessen Vermögen zu beteiligen*».

La Corte di Giustizia, tuttavia, non ha subito l'influenza della ricostruzione suggerita dal Paese di origine dell'istituto<sup>379</sup>, e ha invece accolto l'opzione interpretativa diametralmente opposta. I giudici del Lussemburgo hanno infatti enfatizzato lo scopo dell'istituto in funzione del momento in cui esso viene in rilievo, che non è quello dello scioglimento della comunione, mera conseguenza automatica del decesso di uno dei coniugi, bensì proprio quello logicamente successivo, in cui avviene la determinazione delle quote di ripartizione di beni che sono già entrati a far parte dell'asse ereditario. La Corte ne deduce che «una tale disposizione concerne, pertanto, principalmente la successione del coniuge deceduto e non il regime patrimoniale tra coniugi», per cui «una norma di diritto nazionale come quella di cui al procedimento principale si ricollega alla materia successoria ai fini del regolamento n. 650/2012»<sup>380</sup>.

Così delineato lo scopo dell'istituto, le conclusioni cui addivengono i giudici risultano altresì confermate dalla funzione del regolamento successioni e, in particolare, del funzionamento del certificato successorio che esso istituisce. La Corte, infatti, non manca di notare che, se la quota spettante al coniuge superstite venisse considerata in modo autonomo e indipendente rispetto alla successione, in quanto relativa unicamente all'ambito del regime patrimoniale tra i coniugi, l'informazione relativa alla porzione di

---

<sup>379</sup> Così agendo in modo diametralmente opposto rispetto a quanto auspicato da H. DÖRNER, *Aufnahme des sog. güterrechtlichen Viertels*, cit., p. 211, il quale ha infatti sostenuto che, nel contesto dell'operazione di qualificazione di istituti nazionali secondo i canoni europei, un ruolo di chiara preminenza dovrebbe essere riconosciuto alla qualificazione secondo l'ordinamento giuridico 'di provenienza' dell'istituto, così da tenere in debito conto (anche) la collocazione sistematica di quell'istituto all'interno dell'ordinamento complessivo. Anche in un altro scritto lo stesso autore sottolinea il certo grado di predominanza che dovrebbe essere *de facto* accordato all'interpretazione secondo il *Herkunftsrechtsordnung*: cfr. H. DÖRNER, *Besser zu spät*, cit., p. 84. La critica dell'Autore, d'altronde, ha radici solide, e affonda – pur con le necessarie differenziazioni – negli insegnamenti di diritto internazionale privato, non solo tedeschi, ma anche, per esempio, italiani, che suggeriscono una qualificazione in base alla *lex causae*: si ricordino, per esempio, le parole di M. WOLFF, *Private International Law*, Oxford, 1950, p. 155, a parere del quale «*to examine the applicability of foreign law without reference to its classification is to fail to look at foreign law as it is*». Peraltro, per restare entro l'esempio dell'ordinamento italiano (rispetto al quale, si vedano *ex multis* le riflessioni di A. MIGLIAZZA, *Problemi generali di una nuova qualificazione del dip*, in *Problemi di riforma del diritto internazionale privato italiano*, a cura del Consiglio Nazionale del Notariato, Milano, 1986, p. 387 ss.), si rammenta che la lettera dell'art. 15 della l. 218/1995 impone espressamente che l'ordinamento straniero venga considerato nella sua totalità di sistema giuridico, comprensivo anche delle decisioni giurisprudenziali lì elaborate. In effetti, tra le conseguenze di questo richiamo globale all'ordinamento straniero rientrerebbe anche «la necessità di rispettare le qualificazioni ivi operanti, dal momento che [...] esse integrano la norma cui si riferiscono», ciò che «comporta la possibilità che tale scelta si ripercuota anche sull'individuazione della legge applicabile»: così S. TONOLO, *Il rinvio di qualificazione nei conflitti di legge*, Milano, 2003, p. 201.

<sup>380</sup> Cit. §40 della sentenza. Sulla funzione compensativa dell'istituto della *Zugewinnngemeinschaft* nella dogmatica tradizione tedesca si rinvia anche a A. BRUDERMÜLLER, *Zugewinnngemeinschaft: Struktur und Reform*, in *Die Zugewinnngemeinschaft – ein europäisches Modell?*, a cura di V. Lipp, E. Schumann e B. Veit, Göttingen, 2009, p. 7.

eredità oggetto della *Zugewinnngemeinschaft* non potrebbe trovare posto all'interno del certificato, così ostacolando gli obiettivi che esso persegue<sup>381</sup>.

L'*iter* logico-argomentativo seguito dalla Corte di Giustizia, pertanto, affronta in sequenza entrambi gli aspetti sopra indicati come indispensabili per una corretta qualificazione dell'istituto, tenendo in considerazione tanto il suo scopo intrinseco quanto la funzione della regola di conflitto e, nello specifico, del certificato successorio. Non si concorda, quindi, con chi ha sostenuto che la Corte si sarebbe orientata in ragione della (sola) necessità di rispettare la funzione delle norme di conflitto rilevanti, a scapito della 'volontà applicativa' (*Anwendungswille*) della norma sostanziale<sup>382</sup>. Il fatto che la Corte di Giustizia non abbia concordato con quanto recentemente statuito (peraltro dopo molti scontri dottrinali e giurisprudenziali) dalla Suprema Corte tedesca, infatti, certo non significa che essa non abbia tenuto in considerazione lo scopo della norma: ne ha semplicemente fornito un'interpretazione teleologica differente rispetto a quella in quel momento predominante in Germania.

### 3.2. *La qualificazione funzionale come argine ad un improprio utilizzo del meccanismo dell'adattamento*

Si tenga inoltre presente che, se la Corte di Giustizia fosse giunta a conclusioni diverse da quelle accolte in *Mahnkopf*, essa avrebbe contribuito al perpetuarsi di difficoltà ben note alla dottrina e alla giurisprudenza tedesca. Laddove, infatti, il solo aumento della quota derivante dallo scioglimento della *Zugewinnngemeinschaft* fosse sottoposto a una legge diversa dalla *lex successionis*, ciò potrebbe portare a un risultato complessivo intrinsecamente contraddittorio, in cui si verrebbero a cumulare gli effetti dell'applicazione di una *lex successionis* che tutela fortemente la posizione successoria del coniuge superstite (come per esempio in Italia) a quelli di una legge, applicabile allo scioglimento del regime patrimoniale, che a sua volta incide sulla successione aumentando la quota spettante al coniuge<sup>383</sup>. Tale commistione potrebbe dare vita ad un

---

<sup>381</sup> Cfr. §§42 e 43 della sentenza.

<sup>382</sup> In questo senso si è espresso R. SÜSS, *Die Entscheidung des EuGH*, cit., p. 745, secondo cui la Corte avrebbe tenuto conto unicamente della funzione delle norme di conflitto perché il regolamento successioni, dettando norme di conflitto di carattere sopranazionale, non avrebbe alcun legame con gli ordinamenti nazionali.

<sup>383</sup> Come spiega B. WALTHER, *Die Qualifikation des §1371 Abs. 1 BGB*, cit., p. 326.

acquisto *iure successionis* sconosciuto (ed esorbitante) ad entrambi gli ordinamenti interessati, così obbligando le autorità competenti a soluzioni creative (*rechtsschöpferisch*, come le definisce la dottrina tedesca<sup>384</sup>), che ricorrono al meccanismo dell'adattamento per ricondurre a equità la ripartizione del patrimonio del *de cuius*<sup>385</sup>.

A tal proposito, è esemplare un caso sottoposto alcuni anni addietro all'attenzione dell'*Oberlandesgericht* di Düsseldorf<sup>386</sup>: si trattava della successione di un cittadino italiano, regolata dalla legge del Paese di cittadinanza (in quanto la morte era intervenuta prima dell'entrata in vigore del regolamento), ma influenzata dallo scioglimento del regime patrimoniale vigente tra il *de cuius* e la moglie, il quale risultava regolato dalla legge tedesca, essendo i coniugi di diversa nazionalità ma con residenza abituale in Germania. All'apertura della successione, la moglie del *de cuius* chiedeva di vedersi riconosciuta la quota di 1/3 del patrimonio ereditario, in applicazione della disciplina italiana sulla vocazione legittima (v. art. 581 c.c.), cui pretendeva si aggiungesse la quota forfetaria di ¼ del patrimonio, discendente dallo scioglimento della *Zugewinnsgemeinschaft*, cui riteneva di avere diritto in quanto disciplinata dalle norme tedesche, per un totale dei 7/12 del patrimonio complessivo.

I figli del *de cuius* si opponevano a tale richiesta rilevando come l'applicazione dell'art. 1371 BGB non potesse condurre al risultato paradossale di conferire al coniuge una quota ereditaria maggiore rispetto a quanto previsto tanto dall'ordinamento italiano, quanto da quello tedesco. Il Tribunale di Düsseldorf qualificava la disciplina dell'aumento forfetario della quota come *güterrechtlich*, così che esso avrebbe operato, in effetti, anche laddove lo statuto successorio fosse stato regolato da una legge diversa da quella applicabile al regime patrimoniale, come era nel caso in esame; considerava tuttavia non accettabile il risultato della combinazione delle due discipline, che avrebbe portato all'acquisto, da parte del coniuge superstite, dei 7/12 del patrimonio ereditario, e riteneva pertanto necessario procedere ad una 'correzione normativa' (*Gesetzkorrektur*), da attuarsi mediante il meccanismo dell'adattamento, così da limitare l'acquisto ereditario

---

<sup>384</sup> Cfr. in questo senso cfr. B. HEIDERHOFF, *Die EU-Güterrechtsverordnungen*, cit., p. 3, e P. MANKOSKI, *Anmerkung zu GGH*, cit., p. 1184.

<sup>385</sup> Cfr. per esempio M. ÁLVAREZ TORNE, *The Dissolution of the Matrimonial Property Regime*, cit., p. 9.

<sup>386</sup> Cfr. *Oberlandesgericht* di Düsseldorf, III sez., sentenza del 10 marzo 2015, commentata in A. DUTTA, *Anmerkung zum Beschluss Nr. 733 OLG Düsseldorf – BGB § 1371; EGBGB Art. 14 I Nr. 2, 15 I, 25 I; ital. Cc. Art. 581*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2015, p. 1237 ss.

della moglie a quanto ella avrebbe potuto ottenere in base alla più conveniente tra le due discipline considerate (ritenuta essere, nel caso di specie, quella tedesca).

Se questa era la soluzione prediletta dalla giurisprudenza tedesca, l'intervento della Corte di Giustizia nella sentenza *Mahnkopf* deve ritenersi, a parere di chi scrive, vieppiù opportuno, proprio perché esso esclude la necessità di ricorrere all'adattamento. Tale meccanismo, infatti, che pur, come si è visto, attribuisce la flessibilità necessaria per correggere soluzioni internazionalprivatistiche 'esorbitanti', trova in quella stessa flessibilità la sua più grande debolezza<sup>387</sup>. L'assenza di regole scritte e certe che ne disciplinino l'utilizzo, infatti, dà spazio al pericolo che ogni tribunale adotti, nella determinazione delle quote ereditarie, il suo proprio punto di vista, potenzialmente differente da quanto altri tribunali avrebbero fatto nella medesima situazione<sup>388</sup>.

In dottrina si era suggerito<sup>389</sup> che, a seguito dell'entrata in vigore dei regolamenti sui regimi patrimoniali, la competenza adeguatrice appena descritta avrebbe dovuto venire senz'altro utilizzata anche (e, anzi, a maggior ragione) nella prospettiva dell'applicazione della normativa europea. Ciò sarebbe disceso dal fatto che, una volta in vigore sia il regolamento successioni sia i regolamenti (UE) nn. 1103 e 1104/2016, le norme di conflitto che regolano le due materie – quella successoria e quella dei regimi patrimoniali – sarebbero divenute parte di uno stesso sistema, quello europeo appunto, ma anche dalla circostanza che entrambi i regolamenti conoscono e disciplinano il meccanismo dell'adattamento.

Quest'ultima circostanza, tuttavia – ma sul tema si tornerà nella parte conclusiva del lavoro –, non pare in realtà suggerire che si possa facilmente estendere l'utilizzo dell'adattamento ad ambiti diversi dall'unico per cui esso viene esplicitamente previsto,

---

<sup>387</sup> Come nota R. SÜSS, *Die Entscheidung des EuGH*, cit., p. 753.

<sup>388</sup> Di nuovo, è esemplare il caso deciso dal Tribunale di Düsseldorf *supra* analizzato. Ferma la necessità di correggere l'inaccettabile risultato dell'applicazione combinata della *lex successionis* italiana e degli effetti dello scioglimento della *Zugewinnngemeinschaft* tedesca, infatti, nessun dato normativo vincolava i giudici nell'individuazione del *quomodo* dell'adattamento, così che la determinazione finale del *quantum* della quota attribuita al coniuge superstite (tale per cui «*der überlebenden Ehegatte nicht mehr erhalten darf, als er bei Anwendung des für ihn günstigeren Rechts erhielte*») pare sostanzialmente rimessa a una scelta arbitraria – per quanto di buon senso – del tribunale competente. A. DUTTA, *Anmerkung zum Beschluss Nr. 733 OLG Düsseldorf*, cit., p. 1239, per esempio, critica la soluzione concreta data dal Tribunale, ritenendo che la scelta dell'ordinamento più conveniente sia erroneamente ricaduta su quello tedesco, mentre avrebbe dovuto premiare quello italiano.

<sup>389</sup> Cfr. H. DÖRNER, *Besser zu spät*, cit., p. 85. Lo stesso Autore, peraltro, suggeriva di seguire la strada dell'adattamento perlomeno fino a quando la Corte di Giustizia non si fosse espressa in senso contrario, ciò che è evidentemente avvenuto con la sentenza *Mahnkopf*.

ossia, come ampiamente descritto *supra*, quello dei diritti reali (cfr. art. 31)<sup>390</sup>. Sebbene il considerando n. 17 del regolamento successioni disponga, infatti, che «l’adattamento di diritti reali non riconosciuti come esplicitamente previsto dal presente regolamento non dovrebbe precludere altre forme di adattamento nel contesto dell’applicazione del presente regolamento», tale previsione deve essere interpretata in un modo che risulti coerente con il sistema generale costruito dal regolamento. A tal proposito, non si può certo negare che l’intento del regolamento di uniformare a livello europeo le regole di conflitto in materia successoria verrebbe menomato se i giudici nazionali fossero liberi di risolvere anomalie create dall’applicazione di una legge straniera, adattando le regole di conflitto in funzione di soluzioni che appaiano più appropriate.

Questa considerazione di tipo teleologico suggerisce, quindi, di intendere l’adattamento di cui all’art. 31 non alla stregua di uno strumento utile per sottrarsi all’integrale applicazione della legge straniera chiamata a regolare la successione in base al regolamento, bensì, all’opposto, quale un meccanismo che mira a permettere che l’ordinamento del foro abbia a disposizione gli strumenti idonei a garantire che quest’ultima possa spiegare pienamente i propri effetti *sostanziali*. In quest’ottica, a parere di chi scrive, il regolamento permette (e, anzi, invita) gli Stati membri a adattare il proprio ordinamento ricorrendo, ove necessario, ad una *sachrechtliche Anpassung*, non invece ad una *kollisionsrechtliche Anpassung*: anche sulla differenza tra questi due strumenti, in ogni caso, si tornerà diffusamente nel prosieguo del lavoro.

Per quanto in questa sede più rileva, giova invece sottolineare come, a seguito dell’entrata in vigore del regolamento successioni e alla luce della sentenza *Mahnkopf*, un caso analogo a quello deciso dall’*Oberlandesgericht* di Düsseldorf dovrebbe oggi trovare una soluzione molto differente rispetto a quella qui descritta. Ferma la qualificazione successoria dell’istituto della *Zugewinnngemeinschaft*, e stante la sottoposizione della successione al diritto (in ipotesi) italiano, infatti, il giudice competente dovrebbe escludere l’operatività dell’aumento forfettario di cui all’art. 1371, par. 1, BGB, limitandosi ad applicare *sic et simpliciter* la disciplina italiana sulla vocazione legittima.

---

<sup>390</sup> Lo stesso dicasi con riferimento ai regolamenti (UE) 1103 e 1104/2016, i quali prevedono il meccanismo dell’adattamento unicamente nel caso in cui una persona invochi un diritto reale che le spetta secondo la legge applicabile agli effetti patrimoniali dell’unione registrata ovvero al regime patrimoniale tra coniugi, e la legge dello Stato membro in cui il diritto è invocato non conosca il diritto reale in questione (cfr. art. 29 di entrambi i regolamenti).



Dal punto di vista dell'ordinamento tedesco, tale soluzione potrebbe creare problemi nel solo caso in cui, per esempio, una coppia avesse scelto espressamente di sottoporre il proprio regime patrimoniale al diritto tedesco, e avesse successivamente spostato la propria residenza abituale in un diverso Stato, ove si verifica il decesso di uno dei due coniugi. Laddove il nuovo Stato di residenza non tutelasse particolarmente la posizione successoria del coniuge, infatti, il giudice tedesco astrattamente competente a conoscere della successione (in base, ad esempio, alle norme sulla competenza sussidiaria) potrebbe ritenere che la posizione successoria del coniuge superstite, quale risulta dall'applicazione della *lex successionis* straniera e dalla non-applicazione dell'aumento forfettario tedesco, ne resti inaccettabilmente pregiudicata. Si tratta, tuttavia, di singoli casi molto specifici (e, con ogni probabilità, molto rari), in relazione ai quali si può eventualmente immaginare di far valere il limite dell'ordine pubblico *ex* art. 35 del regolamento<sup>391</sup>.

### 3.3. *I limiti (apparenti) della qualificazione funzionale nell'esempio della donazione mortis causa e della revoca automatica del testamento*

Il criterio funzionale fin qui descritto, utilizzabile al fine di addivenire a una qualificazione autonoma e comune di istituti ibridi, potrebbe non essere dirimente laddove si affronti un istituto che persegue scopi diversi, dei quali nessuno appaia preponderante rispetto agli altri. Con riferimento a queste situazioni, in dottrina si è suggerita l'opportunità di affiancare al criterio funzionale un diverso criterio, sussidiario e di tipo eziologico, individuato nella stretta consequenzialità tra il fatto e la sua qualificazione<sup>392</sup>. Si tratterebbe di un parametro formale e oggettivo, in grado di supportare le autorità giudicanti chiamate a valutare istituti stranieri a loro ignoti. Per affrontare questo tema, si adotterà l'angolo visuale delle donazioni, le quali, come accennato, sono a loro volta escluse dall'ambito di applicazione del regolamento successioni a norma dell'all'art. 1, par. 2, lett. 1)<sup>393</sup>.

---

<sup>391</sup> Dello stesso avviso è anche S. SAKKA, *Der pauschalierte Zugewinnausgleich*, cit., p. 7 s., che ipotizza anche di invocare la clausola di cui all'art. 30 del regolamento, che sembra però, a parere di chi scrive, meno pertinente.

<sup>392</sup> Così S. MARINO, *I rapporti patrimoniali*, cit., p. 51.

<sup>393</sup> L'articolo in oggetto esclude esplicitamente, infatti, i diritti e i beni creati o trasferiti con strumenti diversi dalla successione, portando espressamente l'esempio delle donazioni e di taluni altri atti, secondo

Si è tentato di utilizzare questo criterio, per esempio, per riuscire a qualificare l'istituto della donazione *mortis causa*, atto che formalmente si presenta come una donazione *inter vivos*, ma i cui effetti si verificano solo in occasione della morte del donante. Si tratta, con un'espressione statunitense, dei cd. *functional succession substitutes*, ossia atti giuridici posti in essere nel corso della vita ma diretti a provocare il trasferimento di beni dopo la morte, al di fuori del testamento. Essi spiegano i loro effetti solo se il donatario sopravvive al donante; sono inoltre revocabili per tutta la durata della vita del donante. Funzionalmente, pertanto, le donazioni *mortis causa* si atteggiavano come un legato, ma la cessione dei diritti segue le regole di un trasferimento *inter vivos*, cosicché, al momento della morte del donante, non è necessario far nulla, poiché i beni donati vengono automaticamente acquisiti da parte del donatario<sup>394</sup>.

Poiché questo tipo di donazione è conclusa con un negozio tra vivi (per quanto sottoposto alla condizione sospensiva della morte del donante), essa è generalmente esentata, negli ordinamenti che la prevedono, dalle procedure tipiche della devoluzione ereditaria. La circostanza che si tratti di un negozio *inter vivos*, poi, renderebbe la donazione *mortis causa* astrattamente inquadrabile alla stregua di un mero contratto<sup>395</sup>, suscettibile di rientrare nel campo di applicazione del regolamento Roma I sulle obbligazioni contrattuali<sup>396</sup>.

In questa prospettiva, quindi, si è detto che il *quid* distintivo della donazione *mortis causa* rispetto ad altri atti parimenti *mortis causa*, risiederebbe nella circostanza che essa non è sottoponibile ad alcuna procedura (amministrativa ovvero giudiziale) o ad

---

un elenco da considerarsi, tuttavia, non esaustivo, visto il riferimento a altri 'accordi analoghi'. Come specifica il considerando n. 14, tuttavia, «dovrebbe spettare alla legge designata dal presente regolamento, quale legge applicabile alla successione, determinare se le donazioni o altre forme di disposizioni *inter vivos* che comportano l'acquisizione precedente alla morte di un diritto reale debbano essere oggetto di collazione e riduzione ai fini del calcolo delle quote dei beneficiari secondo la legge applicabile alla successione».

<sup>394</sup>Cfr. G. GRETTON, *Quaedam Meditationes Caledoniae*, cit., p. 127. Tali istituti sono ritenuti validi dalla legge statunitense, che ne esclude altresì la natura successoria, benché essi possano, se spuri da altro contenuto, presentarsi come sostanzialmente indistinguibili da un testamento. Cfr. anche J. A. TALPIS, *Succession Substitutes*, in *Recueil des Cours*, CCCLVIII, p. 42 ss. Parte della dottrina di *common law*, peraltro, qualifica come *will substitute* anche i cd. *avantages matrimoniaux* di diritto francese e belga, disposizioni economiche in favore del coniuge superstite contenuti in una convenzione matrimoniale (cd. *contrat de mariage*); anche in questo caso, si tratta di un istituto che si trova a metà strada tra il diritto dei contratti e il diritto delle successioni. Sul punto, cfr. anche A. BONOMI, *The Interaction*, cit., p. 219 s.

<sup>395</sup> Cfr. M. REVILLARD, *Portée de la loi applicable*, in *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, a cura di G. Khairallah e G. Revillard, Parigi, 2013, p. 67.

<sup>396</sup> Sebbene non vi sia ancora certezza sul punto: cfr. A. BONOMI e P. WAUTELET, *Ambito di applicazione*, cit., p. 47.

altre formalità tipiche della trasmissione ereditaria, ciò che affievolirebbe il legame di consequenzialità con la successione stessa. Se ne dedurrebbe altresì che, nel caso in cui il medesimo atto di liberalità fosse contenuto non in un normale contratto tra vivi, bensì in un patto successorio, così da poter essere eseguito solo secondo modalità successorie, esso tornerebbe a fare parte, a tutti gli effetti, della successione, dal punto di vista sostanziale e – inevitabilmente – internazionalprivatistico<sup>397</sup>.

Tale ricostruzione, tuttavia, non appare del tutto convincente, per diversi ordini di motivi. In primo luogo, le indicazioni che derivano dalla sentenza *Mahnkopf* sembrano imporre una riflessione di diverso tipo. È indubbio, infatti, per rimanere nell'esempio proposto, che lo scopo primario di una donazione *mortis causa* sia quello di designare un beneficiario destinato a ricevere, alla morte del testatore, specifici diritti di proprietà ovvero altri benefici o interessi<sup>398</sup>: in un caso come quello in esame, pertanto, il criterio della stretta consequenzialità porterebbe a un risultato contraddittorio rispetto a quanto suggerito dal criterio funzionale, il quale non può che condurre alla qualificazione della fattispecie alla stregua di un istituto successorio. Ebbene, se il criterio della stretta consequenzialità ha natura sussidiaria, esso non dovrebbe venire in rilievo laddove, come nel caso di specie, non vi siano dubbi circa l'individuazione dello scopo preponderante della fattispecie. A voler ragionare diversamente, infatti, tale criterio, lungi da fungere da strumento di supporto all'interprete nell'integrazione dell'analisi dello scopo e della natura dell'istituto, lo condurrebbe in un vicolo cieco di soluzioni contrastanti.

La qualificazione della donazione *mortis causa* quale contratto *inter vivos* estraneo alla materia successoria, inoltre, ostacolerebbe il raggiungimento degli obiettivi del regolamento, da un lato impedendo il mantenimento dell'unità della successione, dall'altro escludendo, come già visto nel caso *Mahnkopf*, che il certificato successorio possa spiegare compiutamente i propri effetti, in quanto destinato a contenere informazioni solo parziali o contraddittorie. Ciò non toglie, naturalmente, che l'istituto possa essere diversamente qualificato durante la vita del donante: le questioni attinenti,

---

<sup>397</sup> Cfr. ancora S. MARINO, *I rapporti patrimoniali*, cit., p. 53, che sostiene che «se l'atto di liberalità è contenuto in un patto successorio, ne diviene parte [...]; formalmente, è espresso in una forma testamentaria e sarà eseguito secondo modalità successorie, confermandone la qualificazione suggerita. La stessa convenzione matrimoniale contenente disposizioni patrimoniali nel caso di decesso di un coniuge deve essere considerata per questa parte un patto successorio, la cui validità deve essere verificata sul fondamento dell'art. 25 del regolamento n. 650/2012».

<sup>398</sup> V. J. A. TALPIS, *Succession Substitutes*, cit, p. 46.

per esempio, alla revoca o alla modifica della donazione *mortis causa*, le quali dovessero insorgere prima del decesso del donante, rimarrebbero evidentemente sottoposte alla disciplina delle obbligazioni contrattuali, non essendosi ancora aperta alcuna successione.

Se il criterio della stretta consequenzialità potrebbe rivelarsi dannoso, in quanto portatore di risultati potenzialmente contrastanti rispetto a quelli suggeriti dal criterio funzionale, non sembra nemmeno che esso possa essere risolutivo rispetto a situazioni in cui non si riesca a determinare chiaramente quale sia lo scopo principale di un istituto. Si prenda ad esempio la regola di *common law* in base alla quale il testamento viene revocato di diritto laddove il testatore contragga un nuovo matrimonio. Nel Regno Unito lo scopo principale di tale istituto viene rinvenuto nella protezione del nuovo coniuge superstite, ed è considerato pertanto come attinente al regime patrimoniale; negli Stati Uniti, invece, vengono valorizzati gli effetti dell'istituto sulle disposizioni di ultima volontà, tanto da ritenerlo uno strumento di diritto successorio<sup>399</sup>.

In questa ipotesi, non pare potersi dire quale evento (se il decesso o il nuovo matrimonio) sia più strettamente connesso con l'istituto, né si può fare riferimento ad altri elementi quali eventuali procedure di devoluzione, dovendosi semplicemente decidere se il testamento vada o no considerato valido ed efficace. In altri termini, l'autorità che si trovi di fronte a un caso di questo genere è tenuta a valutare se la revoca del testamento, afferendo al regime patrimoniale tra i coniugi, si sia già validamente perfezionata *prima* della morte del testatore, ossia al momento della conclusione del nuovo matrimonio, dovendosene quindi tenere conto anche laddove, all'apertura della successione, la legge applicabile alla successione non conoscesse tale istituto; ovvero se tale revoca, afferendo al regime successorio, possa venire in rilievo solo se la legge regolatrice della successione la contempli.

Mentre non pare, come già accennato, che il criterio della consequenzialità sia di particolare supporto, si ritiene invece che la questione possa essere risolta proprio in base al criterio funzionale, purché lo si consideri sotto entrambi i profili già evidenziati. Sebbene, infatti, lo *scopo* dell'istituto possa non essere chiaro, la soluzione della questione potrebbe farsi discendere dalla *funzione* del regolamento, che è quella di regolare la successione così come definita dal regolamento stesso, comprendente «qualsiasi modalità di trasferimento di beni, diritti e obbligazioni a causa di morte

---

<sup>399</sup> Cfr. S. MARINO, *I rapporti patrimoniali*, cit., p. 51, e A. BONOMI, *The Interaction*, cit., p. 220.

[...]»<sup>400</sup>. Il regolamento non pretende, in altri termini, di regolare *qualsiasi* fattispecie antecedente all'evento morte, che si sia poi riverberata sull'apertura della successione, ma solo i trasferimenti che sono occasionati dalla morte stessa. In questo senso, poiché la revoca del testamento si produce come un effetto automatico del passaggio a nuove nozze e non, invece, in conseguenza del decesso del testatore, si potrebbe affermare che essa fuoriesce dall'ambito funzionale del regolamento: la questione se tale revoca si sia o meno perfezionata, quindi, andrebbe risolta in base alla legge applicabile al regime patrimoniale tra gli ex coniugi.

Il solo criterio funzionale, quindi, se utilizzato con l'ampiezza che gli è propria, potrebbe bastare per dirimere le questioni di qualificazione che sottendono ai diversi ambiti di applicazione dei nuovi strumenti europei di diritto internazionale privato. La giurisprudenza futura della Corte di Giustizia ci mostrerà in quale misura, e con quale estensione, le qualificazioni autonome faranno effettivo affidamento al criterio funzionale.

#### ***4. Le sovrapposizioni tra il regolamento successioni e il regolamento (UE) 2015/848 sull'insolvenza transfrontaliera***

Trattando delle interconnessioni e dei possibili contrasti tra diversi strumenti europei di diritto internazionale privato, non si può non approfondire il tema del rapporto che corre tra il regolamento successioni e quello sull'insolvenza transfrontaliera. Come è noto, infatti, il tema della di competenza giurisdizionale, della legge applicabile e del riconoscimento delle decisioni straniere in materia (in senso lato) fallimentare è disciplinato a livello uniforme all'interno dell'Unione Europea dal regolamento (CE) 1346/2000, poi rifuso dell'attuale regolamento (UE) 2015/848<sup>401</sup>, applicabile alle procedure di insolvenza apertesi a partire dal 26 giugno 2017 (quest'ultimo regolamento è applicabile a tutti gli Stati membri, esclusa la Danimarca). Tali strumenti hanno quindi

---

<sup>400</sup> Art. 3, par. 1, lett. a), del regolamento.

<sup>401</sup> Regolamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativo alle procedure di insolvenza (rifusione). Sulle principali modifiche apportate con la rifusione del regolamento, v. le presentazioni di Z. CRESPI REGHIZZI, *La rifusione del regolamento europeo sulle procedure di insolvenza*, in *Eurojus*, 15 giugno 2015; L. BOGGIO, *Confini ed implicazioni dell'ambito di applicazione delle nuove regole UE*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2018, p. 228 ss.; S. BARIATTI, *La riforma del regolamento europeo sulle procedure di insolvenza. Considerazioni generali*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2/2015, p. 6 ss.

introdotto e implementato una normativa uniforme, obbligatoria in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri<sup>402</sup>, peraltro colmando, a livello di competenza giurisdizionale, la lacuna lasciata dal regolamento Bruxelles Ibis (e dalle sue precedenti versioni), che all'art. 1, par. 2, lett. b, esclude dal proprio ambito di applicazione proprio «i fallimenti, le procedure relative alla liquidazione di società o altre persone giuridiche che si trovino in stato di insolvenza, i concordati e le procedure affini»<sup>403</sup>.

Fallito ogni tentativo di armonizzazione sostanziale delle procedure di insolvenza previste nei diversi ordinamenti, infatti, si è scelto di adottare un approccio internazionalprivatistico, incidendo solo sulla giurisdizione, la legge applicabile e il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni<sup>404</sup>. L'obiettivo cui il legislatore europeo mirava con l'adozione di questi regolamenti era, dichiaratamente<sup>405</sup>, quello di creare uno spazio comunitario nel quale le procedure di insolvenza transfrontaliera garantissero il buon funzionamento del mercato, e in cui gli imprenditori fossero dissuasi dall'esercitare azioni di *forum shopping*, trasferendo i propri beni o procedimenti giudiziari in ordinamenti considerati più vantaggiosi ai loro fini<sup>406</sup>.

Quanto alla legge applicabile, fin dalla prima versione del regolamento (v. art. 4 del regolamento (CE) 1346/2000 e, oggi, l'art. 7 del regolamento (UE) 2015/848) si è

---

<sup>402</sup> V. L. FUMAGALLI, *Il regolamento comunitario sulle procedure di insolvenza*, in *Rivista di Diritto Processuale*, 2001, p. 677 ss. Nella stessa sede, l'Autore descrive i tentativi di conclusione di altri strumenti, prima di giungere alla stesura della prima versione del regolamento. Sullo stesso tema, v. anche V. STARACE, *La disciplina comunitaria delle procedure di insolvenza: Giurisdizione ed efficacia delle sentenze straniere*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, p. 295 s.

<sup>403</sup> Sul rapporto tra i due strumenti, v. nel dettaglio L. GALANTI, *Il problematico inquadramento delle "azioni strumentali" ad una procedura di insolvenza transfrontaliera: ambito di applicazione del Regolamento (CE) n. 1346/2000 alla luce della riforma attuata con il Regolamento (UE) n. 848/2015*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2016, p. 153 ss., oltre a A. LEANDRO, *A First Critical Appraisal of the New European Insolvency Regulation*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2016, p. 220 s. Nello specifico sulle regole di competenza giurisdizionale del regolamento (UE) 2015/848 v. anche Z. CRESPI REGHIZZI, *La disciplina della giurisdizione in materia di insolvenza: il Reg. UE n. 2015/848*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2018, p. 256 ss.

<sup>404</sup> V. L. BACCAGLINI, *L'esecuzione transfrontaliera delle decisioni nel regolamento (UE) 2015/848*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2020, p. 56 s.

<sup>405</sup> V. considerando n. 4 del regolamento n. 1346/2000 e considerando n. 5 del regolamento (UE) 2015/848.

<sup>406</sup> V. C. GHINI, *L'insolvenza (o meglio la crisi economica) transfrontaliera: verso l'adozione di un nuovo Regolamento*, in *Contratto e Impresa / Europa*, 2015, p. 373 s. Sulle più comuni strategie di *forum shopping* in materia di insolvenza transfrontaliera, cfr. W.-G. RINGE, *Insolvency Forum Shopping, Revisited*, in *Recasting the Insolvency Regulation. Improvements and missed Opportunities*, a cura di V. Lazić e S. Stuij, The Hague, 2020, p. 4 ss. Sull'attrattività dell'ordinamento del Regno Unito, considerato '*insolvency friendly*', rispetto alle procedure di insolvenza, e sulle conseguenze di Brexit in questo ambito, cfr. A. LEANDRO, *Brexit and Cross-Border Insolvency Looking Beyond the Withdrawal Agreement*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2020, p. 153 ss.

individuata, in mancanza di una disposizione contraria del regolamento stesso, la legge dello Stato di apertura (cd. *lex fori concursus*)<sup>407</sup>, la quale è chiamata a regolare tutti gli aspetti del procedimento, sia processuali che sostanziali, sui soggetti e sulle relazioni giuridiche che vengono interessate dallo stesso<sup>408</sup>, come traspare dall'elencazione esemplificativa di cui all'art. 7, par 2. Il luogo di apertura della procedura è, invece, indentificato dall'art. 3 del regolamento nello «Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore» (cd. COMI, *centre of main interest*), da intendersi come «il luogo in cui il debitore esercita la gestione dei suoi interessi in modo abituale e riconoscibile dai terzi»<sup>409</sup>.

La procedura ha un carattere tendenzialmente universale<sup>410</sup>, o a universalità limitata: se non è stata aperta una procedura territoriale, infatti, «tutti i beni del debitore restano assoggettati al procedimento principale (ed alla legge che lo governa), a prescindere dal luogo in cui essi sono situati»<sup>411</sup>. Allo stesso tempo, il regolamento

<sup>407</sup> Il regolamento adotta, quindi, il cosiddetto *jurisdictional approach*: cfr. A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation (EC) 1346/2000*, in *The EU Succession Regulation*, cit., p. 838.

<sup>408</sup> Cfr. L. FUMAGALLI, *Il regolamento comunitario*, cit., p. 697.

<sup>409</sup> Sulla definizione del COMI nel contesto del nuovo regolamento sull'insolvenza transfrontaliera e sulle questioni a questo sottese, cfr. *ex multis* A. LEANDRO, *A First Critical Appraisal*, cit., p. 222 ss.; W.-G. RINGE, *Insolvency Forum Shopping, Revisited*, cit., p. 2 ss.; P. DE CESARI, *La competenza internazionale*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa: Il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Torino, 2017, p. 46 ss.; I. KOKORIN, *Contracting Around Insolvency Jurisdiction: Private Ordering in European Insolvency Jurisdiction Rules and Practices*, in *Recasting the Insolvency Regulation*, cit., p. 24 ss. Per una sentenza recente in tema di COMI ai fini del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, v. Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *Novo Banco*, C-253/19. Sulle funzioni svolte dal COMI nel contesto del nuovo regolamento sull'insolvenza transfrontaliera e sulla possibilità che la libertà di stabilimento delle società (così come interpretata in modo estensivo da parte della Corte di Giustizia) venga utilizzata al fine di manipolare fraudolentemente gli elementi di contatto che una società presenta con un certo ordinamento, cfr. F.C. VILLATA, *Determinazione del "COMI" e libertà di stabilimento delle società nell'Unione Europea*, in *Crisi transfrontaliera di impresa: orizzonti internazionali ed europei*, a cura di A. Leandro, G. Meo, A. Nuzzo, Bari, 2018, p. 83 ss.

<sup>410</sup> Sulla difficile coesistenza tra esigenza di universalità e esigenza di territorialità, cfr. A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, III., *Il fallimento*, a cura di A. Jorio e B. Sassani, Milano, 2016, p. 745 ss. e S. DI AMATO, *Le procedure di insolvenza nell'Unione Europea: Competenza, legge applicabile ed efficacia transfrontaliera*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2002, p. 693 ss. Mentre l'universalità, infatti, è funzionale all'accentramento, avanti a un solo giudice, della cognizione di tutte le ragioni di credito verso il fallito, la territorialità è inevitabilmente legata all'esercizio, in sede processuale, dell'esecuzione forzata sui beni del debitore fallito.

<sup>411</sup> Cit. L. FUMAGALLI, *Il regolamento comunitario*, cit., p. 702. Il regolamento, quindi, come spiegano I. QUEIROLO e S. DOMINELLI, *Gli effetti della procedura principale di insolvenza straniera sui procedimenti pendenti nel nuovo reg. europeo 2015/848*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2018, p. 1242, ha optato per «una soluzione di compromesso, adottando in specie una teoria dell'universalità limitata, secondo la quale al giudice dello Stato del centro degli interessi principali del debitore compete la gestione dell'insolvenza nel suo complesso, salva la possibilità circostanziata dei giudici dello Stato membro in cui vi sia una dipendenza del debitore di aprire una procedura 'secondaria', ossia con effetti limitati a quello specifico ordinamento, nell'ottica soprattutto di tutelare gli interessi dei creditori locali». Per uno studio sul concorso tra procedura principale e procedure territoriali, v. A. LEANDRO, *Procedure secondarie*

impone il rispetto dei diritti reali dei terzi sui beni situati in uno Stato membro diverso da quello di apertura del procedimento (v. art. 8). Ne discende che, in parziale deroga alla previsione secondo cui tutti i beni del debitore farebbero parte della massa, il titolare del diritto reale conserva tutti i suoi diritti sui beni in questione, e potrà quindi agire sugli stessi senza venire pregiudicato dalla procedura di insolvenza<sup>412</sup>.

Per quanto concerne l'ambito di applicazione materiale del regolamento (UE) 2015/848, l'art. 2, par. 1, n. 4), precisa che per «procedure di insolvenza» si debbono intendere le procedure allegato nell'apposito allegato A del regolamento. Per quanto riguarda le procedure previste dal diritto italiano che sono state ricomprese nel citato allegato, vanno menzionati il fallimento, la liquidazione coatta amministrativa, l'amministrazione straordinaria, il concordato preventivo (peraltro già presenti nella vigenza del vecchio regolamento (CE) 1346/2000); e poi gli accordi di ristrutturazione, le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento del consumatore e la liquidazione dei beni (procedure invece aggiunte con la rifusione del regolamento e l'ampiamiento dell'allegato A)<sup>413</sup>.

In queste pagine introduttive, infine, merita un cenno il tema della fallibilità dell'imprenditore defunto in base alla legge fallimentare italiana, la quale prevede che egli, come qualsiasi altro imprenditore, possa essere dichiarato fallito «entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese», ma solo «se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo», e salva la facoltà, per l'erede, di «chiedere il fallimento del defunto, purché l'eredità non sia già confusa con il suo patrimonio»<sup>414</sup>. Ciò significa che, una volta spirato il termine di un anno, l'imprenditore deceduto non potrà più essere dichiarato fallito; ai fini che qui interessano, ciò significa altresì che la trasmissione del patrimonio del *de cuius* defunto da oltre un anno, cui sarebbe applicabile la *lex concursus* italiana in base al regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, avverrà invece integralmente in base al suo statuto successorio<sup>415</sup>.

---

'sintetiche' e diritto applicabile nella procedura principale, in *Crisi transfrontaliera di impresa*, cit., p. 119 ss., e anche P. DE CESARI, *Procedura principale, procedure secondarie e procedure territoriali indipendenti*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa*, cit., p. 91 ss.

<sup>412</sup> V. L. FUMAGALLI, *Il regolamento comunitario*, cit., p. 702.

<sup>413</sup> V. L. BOGGIO, *Confini ed implicazioni*, cit., p. 241 s. Per le principali procedure all'interno dei diversi Paesi europei, v. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates of Deceased Persons*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2019, p. 618 ss.

<sup>414</sup> Cit. il combinato disposto degli artt. 10 e 11 del decreto 16 marzo 1942, n. 267.

<sup>415</sup> Cfr. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 621.



#### 4.1. Le ipotesi di sovrapposizione tra i due regolamenti e il loro coordinamento

È evidente che, laddove l'insolvenza riguardi il patrimonio di un soggetto deceduto, si verranno a creare dei punti di contatto e di potenziale scontro tra il regolamento sull'insolvenza transfrontaliera e il regolamento successioni, che verranno indagati in questa sede. Si rammenta, a tal proposito, quanto già detto circa il fatto che, in linea di principio, il passaggio dei debiti ereditari rientra a pieno titolo all'interno dell'ambito della legge applicabile individuata in base al regolamento (UE) 650/2012, così che si tratterà di capire come questa disposizione possa trovare applicazione laddove il debito ereditario sia coinvolto in una procedura concorsuale.

Il regolamento successioni non è del tutto silente sul punto: esso contiene, infatti, una norma espressa relativa alla sua relazione con il regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, ossia l'art. 76, in base al quale il «regolamento non pregiudica l'applicazione del regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio, del 29 maggio 2000, relativo alle procedure di insolvenza», il che significa, in termini pratici, che in caso di potenziale contrasto nell'applicazione dei due regolamenti, il regolamento successioni riconosce prevalenza al regolamento sull'insolvenza transfrontaliera<sup>416</sup>, così riprendendo, a livello internazionale, un principio già ben noto a livello nazionale<sup>417</sup>. Significa, inoltre, che l'eventuale amministrazione della successione già in corso al momento dell'apertura di una procedura di insolvenza deve venire sospesa (e lo stesso dicasi anche per una procedura giudiziaria eventualmente pendente)<sup>418</sup>. Il riferimento al regolamento (CE) 1346/2000 va naturalmente attualizzato all'odierna rifusione nel regolamento (UE) 2015/848<sup>419</sup>, come peraltro è reso palese dallo stesso regolamento sull'insolvenza transfrontaliera<sup>420</sup>.

---

<sup>416</sup> Cfr. A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 836 e P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 763.

<sup>417</sup> Cfr. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri: riflessioni sul rapporto tra regolamenti (UE) n. 650/2012 e 2015/848*, in *Crisi transfrontaliera di impresa*, cit., p. 150.

<sup>418</sup> Cfr. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000*, cit., p. 761, e A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 838 s.

<sup>419</sup> V. A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 836.

<sup>420</sup> Cit. art. 91 del regolamento (UE) 2015/848, ai sensi del quale «il regolamento (CE) n. 1346/2000 è abrogato. I riferimenti fatti al regolamento abrogato si intendono fatti al presente regolamento e si leggono secondo la tavola di concordanza riportata nell'allegato D del presente regolamento».

È necessario inoltre precisare che, contrariamente alla quasi totalità degli altri regolamenti internazionalprivatistici<sup>421</sup>, il regolamento sull'insolvenza transfrontaliera non esclude espressamente le successioni dal proprio ambito di applicazione. Anzi, come specifica il considerando n. 9 del regolamento (UE) 2015/848, esso si applica alle procedure di insolvenza «indipendentemente dal fatto che il debitore sia una persona fisica o giuridica, un professionista o un privato», alla sola condizione che la procedura rientri tra quelle indicate all'apposito allegato A al regolamento, come prevede il già citato art. 2, par. 1, n. 4<sup>422</sup>. Ne discende, come peraltro è reso evidente anche dal citato art. 76 del regolamento successioni, che una procedura concorsuale relativa al patrimonio di un soggetto deceduto, a prescindere dal fatto che essa si sia aperta prima o dopo la morte del *de cuius*<sup>423</sup>, ricade al crocevia tra i due strumenti, che necessitano quindi di un coordinamento<sup>424</sup>.

In termini molto generali, quindi, in forza del citato art. 76, il regolamento successioni dovrebbe trovare applicazione ogniqualvolta l'insolvenza del *de cuius* sia regolata da una procedura che non rientra tra quelle elencate all'allegato A del regolamento (UE) 2015/848, mentre questo secondo regolamento dovrebbe venire in rilievo rispetto alle procedure ivi espressamente contemplate, che quindi trovano applicazione con precedenza sullo statuto successorio<sup>425</sup>. Questa scelta di politica legislativa va nel senso di favorire la protezione dei creditori dell'imprenditore defunto piuttosto che degli eredi, nel senso che tali creditori potranno riferirsi, per la soddisfazione dei loro crediti, ad una liquidazione governata dalla legge che presenta, con ogni probabilità, le maggiori connessioni con i loro interessi<sup>426</sup>.

Come è stato notato dal Max Planck Institute di Amburgo durante la redazione della bozza del regolamento successioni, peraltro, è ragionevole immaginare che la legge

---

<sup>421</sup> Come fanno – per riassumere quanto via via già emerso nel corso del lavoro – i regolamenti Roma I (v. art. 1, par. 2, lett. c), Roma II (v. art. 1, par. 2 lett. b), Roma III (v. art. 1, par. 2 lett. h) e Bruxelles Ibis (v. art. 1, par. 2, lett. f).

<sup>422</sup> Per un'analisi delle procedure contenute al nuovo Allegato A, così come ridefinito dalla rifusione del regolamento, cfr. L. BOGGIO, *Confini ed implicazioni*, cit., p. 230 ss.

<sup>423</sup> Cfr. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000*, cit., p. 761. I casi in cui può venire in rilievo l'interferenza tra i due regolamenti sono in realtà tre: al caso in cui il debitore deceda durante lo svolgimento di una procedura di insolvenza e a quello in cui la procedura si apra nei confronti di un soggetto defunto, infatti, si aggiunge quello in cui un debitore, attinto da una procedura di insolvenza, divenga beneficiario di una successione *mortis causa*. Sul punto cfr. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 154.

<sup>424</sup> V. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 618.

<sup>425</sup> Cfr. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 619.

<sup>426</sup> Cfr. A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 837.

applicabile in base ai due regolamenti sia spesso destinata a coincidere, alla luce delle somiglianze tra i due criteri della residenza abituale e del centro degli interessi principali<sup>427</sup>. Le discrepanze si porranno, quindi, solo in cinque possibili scenari, ossia nel caso in cui la residenza abituale del *de cuius* e il COMI dovessero differire<sup>428</sup>; nel caso – che, per la verità, appare quello più facilmente prospettabile – in cui vi sia stata un’*optio legis* in favore della legge di cittadinanza<sup>429</sup>; nel caso in cui residenza abituale e COMI coincidano, ma il debitore defunto avesse dipendenze all’estero che abbiano legittimato l’apertura di procedure secondaria; nel caso in cui la successione del *de cuius* sia regolata da uno dei criteri speciali di giurisdizione previsti nel regolamento (UE) 650/2012<sup>430</sup>; e, infine, nel caso in cui residenza abituale e COMI coincidano ma si trovino in uno Stato non membro, ciò che esclude l’applicazione del regolamento sull’insolvenza transfrontaliera ma non esclude necessariamente l’applicazione del regolamento successioni (nel caso in cui vengano in rilievo gli artt. 10 e 11 dello stesso regolamento successioni)<sup>431</sup>.

Quando trova applicazione il regolamento sull’insolvenza, quindi, «il patrimonio della successione sarà consegnato ai liquidatori che applicheranno le regole stabilite dalla procedura d’insolvenza»<sup>432</sup> per determinare le modalità di liquidazione e distribuzione dei beni della successione, oltre alla diversa posizione e ai diritti dei creditori. Anche nel caso in cui si applichi il regolamento sull’insolvenza, peraltro, il regolamento successioni potrebbe comunque trovare una reviviscenza residuale, per esempio nell’ipotesi in cui, esaurita la procedura concorsuale, rimangano dei cespiti che devono essere distribuiti tra i beneficiari dell’eredità<sup>433</sup>, le cui pretese andranno valutate e quantificate secondo, appunto, la *lex successionis*.

---

<sup>427</sup> V. MAX PLANCK INSTITUTE FOR COMPARATIVE AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW, *Comments on the European Commission’s Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate on Succession*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2010, p. 712.

<sup>428</sup> Per un caso giurisprudenziale di questo tipo cfr. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 628.

<sup>429</sup> In questo senso cfr. anche P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000*, cit., p. 765.

<sup>430</sup> Per queste ultime due specificazioni in particolare v. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 154 s.

<sup>431</sup> Per quest’ultimo caso cfr. in particolare J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 630.

<sup>432</sup> Cit. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000*, cit., p. 766.

<sup>433</sup> V. ancora A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 838.

Il regolamento successioni, in generale, dovrebbe inoltre continuare ad applicarsi a questioni che, a prescindere dalla possibile esistenza di un'insolvenza transfrontaliera, rimangono puramente successorie, tra cui rientrano la determinazione delle cause, del tempo e del luogo di apertura della successione, così come l'accettazione e il rifiuto dell'eredità e la determinazione dell'identità degli eredi e la quantificazione delle loro quote (ma non, evidentemente, del loro riempimento in concreto, cioè della loro liquidazione)<sup>434</sup>. Questi aspetti, peraltro, devono ritenersi assoggettati alla *lex successionis* anche nel caso in cui la procedura di insolvenza si sia aperta nei confronti del debitore e sia poi, alla sua morte, proseguita in capo all'erede, salvo riferirsi alla *lex concursus* per sapere se, nonostante un'eventuale accettazione pure e semplice, i due patrimoni si possano comunque considerare distinti, così escludendo il concorso dei creditori della massa fallimentare e quelli personali dell'erede<sup>435</sup>. Ciò significa, in altri termini, che la responsabilità personale dell'erede rimane disciplinata dalla *lex concursus*<sup>436</sup>, in deroga, quindi, a quanto previsto dall'art. 23, par. 2, lett. g), del regolamento successioni, che ambirebbe, come visto, a regolare la responsabilità per i debiti ereditari.

Questa ricostruzione, peraltro, traccia un coerente parallelismo con quanto già visto in tema di responsabilità dell'erede per debiti societari del *de cuius*: la preesistente apertura di una procedura, infatti, ingloba dentro sé anche il regime di responsabilità dell'erede, a patto, naturalmente, che costui abbia accettato l'eredità (cosa che, lo si è visto, rimane di competenza della *lex successionis* definire). Ecco, quindi, che, al momento dell'accettazione, l'erede – e così l'autorità che conoscerà di tale successione – sarà tenuto a prestare particolare attenzione, dovendo egli essere consapevole della

---

<sup>434</sup> Cfr. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 637.

<sup>435</sup> In questo senso v. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 156. Rimane salva, invece, la possibilità di limitare, sulla base della *lex successionis*, il regime di responsabilità relativo ai beni esclusi dalla massa fallimentare.

<sup>436</sup> In questo senso ancora D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 156, secondo il quale la *lex concursus* stabilirà «la natura della responsabilità personale dell'erede nei confronti dei creditori concorsuali e, in particolare, se, per farla valere, essi debbano necessariamente esaurire la previa escussione del patrimonio del defunto». L'Autore basa tali riflessioni su una lettura per un certo verso estensiva dell'art. 7, par. 2, lett k), del regolamento (UE) 2015/848, ai sensi del quale la legge dello Stato di apertura determina, *inter alia*, «i diritti dei creditori dopo la chiusura della procedura di insolvenza». Da tale articolo, infatti, si ricava che «una volta aperto il concorso, i diritti dei creditori rimangono definitivamente sottoposti, anche sul piano sostanziale, alla legge del concorso stesso, e questo anche dopo che la procedura si è chiusa»: così P. DE CESARI, *Commento articolo per articolo del regolamento comunitario n. 1346/2000*, in *Le procedure di insolvenza nella nuova disciplina comunitaria*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Milano, 2004, p. 140.

circostanza che, una volta accettata l'eredità, le conseguenze giuridiche di tale atto in termini di responsabilità sfuggiranno ai suoi poteri di controllo così come delineati dalla sua legge successoria, per essere regolati dalla *lex concursus*.

Trattando, invece, di parallelismi tra i due regolamenti, si è già fatto cenno all'art. 8 del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, contenente una norma di diritto materiale<sup>437</sup> in virtù della quale «l'apertura della procedura di insolvenza non pregiudica il diritto reale del creditore o del terzo sui beni materiali o immateriali, mobili o immobili [...] di proprietà del debitore che al momento dell'apertura della procedura si trovano nel territorio di un altro Stato membro», sulla scorta dell'idea che «la costituzione, la validità e la portata di diritti reali dovrebbero essere disciplinate, di norma, dalla legge del luogo in cui si trovano i beni e su di esse non dovrebbe incidere l'apertura della procedura d'insolvenza»<sup>438</sup>. Si tratta di una norma che, evidentemente, richiama il regolamento successioni e, nello specifico, l'esclusione della «natura dei diritti reali» di cui all'art. 1, par. 2, lett. k.

A differenza di quest'ultimo, tuttavia, il regolamento (UE) 2015/848 non contiene una norma analoga all'art. 31 sull'adattamento dei diritti reali. Questa discrepanza, che pure è stata messa in evidenza da certa dottrina<sup>439</sup>, sembra tuttavia potersi spiegare con relativa facilità. Benché il regolamento successioni, infatti, dichiari espressamente di non voler incidere sul *numerus clausus* dei diritti reali esistenti all'interno degli Stati membri, è ben noto che esso «dovrebbe consentire la creazione o il trasferimento per successione di un diritto su un bene immobile o mobile secondo la legge applicabile alle successioni»<sup>440</sup>, con tutte le conseguenze in termini di obbligo di riconoscimento di cui si è dato conto in precedenza. Viceversa, la non applicazione della *lex concursus* ai diritti reali dei creditori (o di altri terzi non creditori, ma comunque titolari di un diritto reale)<sup>441</sup> insistenti su beni siti in altri Stati membri, diversi da quello del COMI, ha come conseguenza che «l'amministratore della procedura principale di insolvenza dovrebbe poter chiedere l'apertura di una procedura secondaria di insolvenza nella giurisdizione in

---

<sup>437</sup> Come sottolinea G. MONTELLA, *La normativa di conflitto di leggi e quella di diritto comune uniforme*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa*, cit., p. 135 s. e P. DE CESARI, *Commento articolo per articolo*, cit., p. 143.

<sup>438</sup> Cit. considerando n. 68 del regolamento (UE) n. 2015/848.

<sup>439</sup> V. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 634.

<sup>440</sup> Cit. considerando n. 15 del regolamento successioni.

<sup>441</sup> V. G. MONTELLA, *La normativa di conflitto di leggi*, cit., p. 136.

cui sorgono i diritti reali purché il debitore possieda una dipendenza in tale Stato»; e, nel caso in cui questo non sia possibile, «l'eventuale residuo del ricavato della vendita del patrimonio coperto da diritti reali dovrebbe essere ceduto all'amministratore della procedura principale».

Dei possibili significati attribuibili all'articolo in questione, quindi, sembra che il più coerente sia quello che rende i diritti reali dei terzi del tutto 'immuni' o 'schermati' di fronte all'insolvenza<sup>442</sup>, sia dal punto di vista sostanziale che procedurale, così che la norma sarebbe non solo una norma di tipo materiale, ma piuttosto una norma di conflitto negativa<sup>443</sup>, che fa salva una determinata fattispecie dai meccanismi internazionalprivatistici. La non incidenza del regolamento sui diritti reali dei terzi è, quindi, assoluta, nel senso che il regolamento sostanzialmente se ne disinteressa: ed ecco, allora, che non sorge alcuna necessità di riconoscere, nel foro, diritti reali di altri ordinamenti, perché questi verranno regolati, e i relativi diritti liquidati, semplicemente in forza della *lex rei sitae*.

#### *4.2. Il potere dell'amministratore della procedura di incidere su un acquisto ereditario e le sue ricadute sulla possibilità di regolare in via successoria il residuo patrimoniale*

Il tentativo di elaborare un riparto coerente e armonico di competenze tra i due regolamenti sembra trovare un ostacolo insormontabile in una fattispecie molto peculiare, ma che ben potrebbe darsi nella pratica. Si tratta del caso in cui un soggetto sottoposto a procedura concorsuale divenga, nel corso di questa, beneficiario di un conferimento *mortis causa*. La prima questione che si pone rispetto a questa situazione riguarda, evidentemente, l'identificazione del soggetto legittimato a valutare se accettare o meno l'eredità e, una volta identificato, l'accertamento del suo potere di accettarla puramente e semplicemente ovvero solo per il mezzo di un meccanismo di limitazione della responsabilità, quale, per esempio, il beneficio di inventario.

---

<sup>442</sup> Le espressioni sono tratte da M. VIRGÓS e F. GARCIMARTÍN, *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, The Hague, 2004, p. 93, che spiega anche le altre due possibili opzioni alternative, escludendo però che possano venire in rilievo in questo caso.

<sup>443</sup> Cfr. ancora M. VIRGÓS e F. GARCIMARTÍN, *The European Insolvency Regulation*, cit., p. 104. Sulle due diverse tesi secondo cui la disposizione di cui all'art. 8 (art. 5 nella previgente versione del regolamento) rappresenti, rispettivamente, una regola materiale uniforme ovvero una norma di conflitto negativa cfr. A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, cit., p. 805 ss.

Ebbene, in base all'art. 7, par. 2, lett. c), del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, la legge dello Stato di apertura determina, *inter alia*, anche «i poteri, rispettivamente, del debitore e dell'amministratore delle procedure di insolvenza», così che si è detto, in dottrina<sup>444</sup>, che, laddove la *lex concursus* preveda la facoltà, per tale soggetto, di decidere di un acquisto successorio<sup>445</sup>, spetterebbe proprio all'amministratore della procedura assumere le relative le decisioni. Questa ricostruzione, a ben vedere, non pone peculiari difficoltà<sup>446</sup>: è certamente vero, infatti, ch'essa deroga a quanto appena detto circa l'applicazione residuale del regolamento successioni rispetto a questioni puramente successorie, come, appunto, l'accettazione e il rifiuto dell'eredità, ma è allo stesso tempo innegabile che la prevalenza del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera e, quindi, della *lex concursus* sulla *lex successionis*, postula che il potere straordinario dell'amministratore della procedura di determinare l'accettazione dell'eredità venga salvaguardato.

Come già detto, tuttavia, il regolamento (UE) 2015/848 prevede che, in determinate circostanze, possa aprirsi una pluralità di procedure concorsuali, laddove alla procedura principale se ne affianchino altre di locali. Potrebbe ben darsi, allora, l'ipotesi che l'amministratore di una di tali procedure decida di accettare l'eredità, mentre un altro si convinca che l'interesse dei creditori ne richieda la rinuncia (e questo a condizione, naturalmente, che le *leges concursus* di entrambe le procedure prevedano che l'amministratore abbia questo potere). Rispetto a tale situazione, si è detto che le due

---

<sup>444</sup> V. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 158.

<sup>445</sup> Così avviene, per esempio, in base alla legge fallimentare italiana, la quale prevede, all'art. 35, co. 1, che tra i poteri del curatore rientri anche quello di accettare eredità e donazioni. Sulle possibili forme di tale accettazione cfr. CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *Studio n. 163-2012/I: I limiti all'attività negoziale del debitore sottoposto a procedure concorsuali*, disponibile al sito <https://www.notariato.it/sites/default/files/163-12-i.pdf> (consultato a ottobre 2020), p. 6 ss.

<sup>446</sup> Se non quella, eventualmente, di capire come coordinare i poteri di accettazione del curatore e dell'erede fallito. Nell'esempio della norma fallimentare italiana di cui alla nota precedente, infatti, a fianco di una ricostruzione dottrinale che considera il potere del curatore come assorbente e quindi escludente di una analoga possibilità di accettazione da parte dell'erede (v. in questo senso, per esempio, S. PACCHI, *Gli effetti del fallimento per il fallito*, in *Manuale di diritto fallimentare*, a cura di E. Bertacchini, L. Gualandini e al., Milano, 2011, p. 156; N. ABRIANI e al., *Diritto fallimentare. Manuale breve*, Milano, 2008, p. 219), se ne pone un'altra (v. E. RICCI, *Lezioni sul fallimento*, Milano, 1998, p. 157; M. FERRO, *La legge fallimentare. Commentario teorico – pratico*, Padova, 2011, p. 201) propensa a ritenere che il potere del curatore non disponga un passaggio di legittimazione a quest'ultimo, così che i due soggetti godrebbero di un diritto potestativo concorrente. Questa ricostruzione, che sembra convincente perché evidenzia il carattere non meramente potestativo del diritto all'accettazione dell'eredità, fa sì che la cognizione dell'accettazione sulla base del regolamento successioni ovvero del regolamento sull'insolvenza (e, quindi, delle rispettive leggi applicabili) dipenda da chi, in concreto, andrà a effettuare tale scelta.

posizioni non sarebbero «in giuridica contraddizione»<sup>447</sup>: non lo sarebbero, in particolare, nell'ipotesi in cui la rinuncia a valersi dei beni ereditari non fosse considerata, in base alla *lex concursus*, una rinuncia all'eredità in senso proprio; ma non lo sarebbero nemmeno nel caso di una rinuncia propriamente detta, e ciò nonostante l'evidente deroga al principio generale di unità della successione accolto nel regolamento successioni, che si spiegherebbe in virtù «della prevalenza delle esigenze della liquidazione concorsuale del patrimonio del debitore su quelle di coerenza del regolamento successioni», la quale permetterebbe di «assicurare il soddisfacimento più efficiente possibile delle ragioni dei creditori delle varie procedure»<sup>448</sup>. Si noti, peraltro, che l'effetto della frammentazione della successione tra procedure che hanno accettato o rifiutato un'eredità viene acuito anche dalla circostanza che i creditori possono scegliere a quale procedura insinuarsi, se la principale o la locale<sup>449</sup>.

L'argomento che predilige in ogni caso la prevalenza della *lex concursus* anche a fronte di una scissione della successione dà conto, quindi, di un preciso bilanciamento degli interessi in gioco, e risolve il contrasto nel senso che l'interesse a un fruttuoso soddisfacimento delle pretese dei creditori debba considerarsi comunque preponderante anche rispetto al mantenimento del principio dell'unità della successione, a cui, evidentemente, non riconosce carattere imperativo. Circa il carattere potenzialmente imperativo del principio di unità va notato che, in effetti, è lo stesso regolamento successioni che, in talune ipotesi, vi deroga espressamente. Ciò avviene, per esempio, nell'ipotesi dell'art. 30 sull'applicazione eccezionale di norme speciali della *lex rei sitae* che impongano restrizioni alla successione di determinati beni; ovvero nel caso in cui, trovando applicazione la regola di competenza sussidiaria di cui all'art. 10, par. 2, il giudice dello Stato membro competente applichi una legge diversa da quella dello Stato terzo a sua volta competente<sup>450</sup>; o ancora, nel caso della limitazione del procedimento di cui all'art. 12 del regolamento<sup>451</sup>; ovvero, infine, laddove si verifichi un'ipotesi di rinvio

---

<sup>447</sup> Cit. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 160.

<sup>448</sup> Cit. ancora D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 160.

<sup>449</sup> V. A. LEANDRO, *Procedure secondarie "sintetiche"*, cit., p. 120.

<sup>450</sup> Il quale così dispone: «se nessun organo giurisdizionale di uno Stato membro è competente ai sensi del paragrafo 1 [relativo alla competenza sussidiaria degli Stati membri], gli organi giurisdizionali dello Stato membro in cui si trovano beni ereditari sono comunque competenti a decidere su tali beni»

<sup>451</sup> Il quale, lo si rammenta, prevede che l'autorità che conosce della successione possa astenersi dal decidere su uno o più beni ricompresi nell'eredità, laddove reputi che la sua decisione su quei beni non verrebbe riconosciuta o resa esecutiva nello Stato terzo.



ex art. 34 del regolamento, e la sua accettazione conduca all'applicazione di una legge che adotta il sistema dualista, cosicché si verificherà una scissione territoriale della successione.

Proprio su questo ultimo problema relativo all'ammissibilità di un rinvio parziale, peraltro, la dottrina si è a lungo interrogata. Come hanno sottolineato diversi Autori, infatti, la frammentazione territoriale si sarebbe potuta evitare disponendo che un rinvio ex art. 34 del regolamento potesse essere accettato soltanto se riferito all'intera successione, negando quindi l'ammissibilità di un rinvio oltre solo parziale<sup>452</sup>; allo stesso tempo, la dottrina ammette che quest'interpretazione sarebbe difficilmente conciliabile con il tenore letterale della disposizione e contrasterebbe anche con i lavori preparatori al regolamento, dai quali emergerebbe che, nonostante si fosse riconosciuto il problema, si è preferito prescindere dal regolarlo<sup>453</sup>. Tutti questi rilievi sembrano, quindi, escludere il carattere cogente del principio dell'unità della successione, ciò che peraltro corrisponde a quanto avviene nel diritto internazionale privato di diversi Stati membri in base a molte leggi nazionali<sup>454</sup>, tra cui quella italiana<sup>455</sup>. Proprio su questo punto, peraltro, si sono recentissimamente pronunciate le Sezioni Unite di Cassazione, le quali hanno ritenuto ammissibile che, per effetto del meccanismo del rinvio, si verifichi «l'apertura di due successioni e la formazione di due distinte masse, ognuna assoggettata a differenti regole di vocazione e di delazione, ovvero a diverse leggi che verificano la validità e l'efficacia del titolo successorio [...], individuano gli eredi, determinano l'entità delle quote e le modalità di accettazione e di pubblicità ed apprestano l'eventuale tutela dei legittimari»<sup>456</sup>.

---

<sup>452</sup> Così R. HAUSMANN, *Le questioni generali*, cit., p. 518; J. VON JAN, *Renvoi in European Private International Law*, in *General Principles*, cit., p. 256 s., che asserisce senza mezzi termini che la soluzione favorevole al rinvio parziale è «rather inconsistent»; A. DAVÌ, *Renvoi*, in *The EU Succession Regulation*, cit., p. 499; A. BONOMI, *Rinvio*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 454 s.

<sup>453</sup> Così R. HAUSMANN, *Le questioni generali*, cit., p. 518. Per un punto di vista differente cfr. MAX PLANCK INSTITUTE FOR COMPARATIVE AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW, *Comments on the European Commission's Proposal*, cit., p. 660, che pure ammette che «a general allowance of renvoi would indeed promote the intentional harmony of decisions but only at the cost of giving up the monist position which might be an unreasonable price», ma conclude che Nonetheless, [...] the above-mentioned advantages to be gained by an implementation of the doctrine of renvoi [is] higher than the possible disadvantageous impact on the monist principle». Su questo punto cfr. anche A. DAVÌ, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *Recueil des cours*, CCCLII, 2012, p. 347 ss.

<sup>454</sup> Come, per esempio, in Germania e Austria; v. A. BONOMI, *Rinvio*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 455.

<sup>455</sup> Sul punto, cfr. L. FUMAGALLI, *Rinvio e unità della successione nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1997, p. 843.

<sup>456</sup> Cit. Corte di Cassazione, SS. UU., sent. n. 2867 del 5 febbraio 2021, in part. §16.

A parere di chi scrive, tuttavia, l'unità della successione non è l'unico principio che verrebbe violato dalle scelte contrastanti di due amministratori concorsuali, l'uno principale e l'altro locale. A ben vedere, infatti, in quest'ipotesi vi sarebbe un fallimento anche – e, forse, soprattutto – del meccanismo del certificato successorio europeo, strumento di cui si avrà modo di parlare estesamente anche nel prosieguo. L'autorità incaricata di redigere tale atto pubblico, infatti, si troverebbe nell'impossibilità di determinare se un certo erede abbia o meno accettato l'eredità, e in quale modo l'abbia fatto, atteso che, in quest'ipotesi, il suo acquisto sarebbe stato regolato diversamente dai due diversi amministratori legittimati a farlo.

Si noti, peraltro, che questo inconciliabile contrasto si porrebbe solo a livello successorio, e non, invece, con riferimento al coordinamento tra le due procedure – principale e locale –, che, in effetti, ben potrebbero proseguire senza ostacolarsi a vicenda. La procedura locale, infatti, ha l'effetto di assoggettare alla liquidazione unicamente i beni siti nel territorio dello Stato di apertura<sup>457</sup>, che, quindi, potrebbero avere una consistenza diversa rispetto a quanto 'virtualmente' considerato dall'amministratore principale<sup>458</sup>. D'altronde, la non conflittualità della situazione complessiva si può percepire anche a livello pratico, immaginando che l'amministratore della procedura principale accetti l'eredità, ma quello della procedura locale non faccia altrettanto, o viceversa: in entrambi i casi, ci sarà una differenza nella consistenza delle due masse fallimentari, nel senso che una delle due conterrà dei diritti e dei beni ulteriori rispetto all'altra (che essi, poi, costituiscano un vantaggio per gli interessi dei creditori, è una valutazione che spetta agli amministratori della procedura), ma su quei beni ulteriori non si porranno problemi di concorsi tra creditori e tra gradi di concorso, salva la possibilità, per gli amministratori che non abbiano accettato l'eredità, di approfittare dell'accettazione altrui (nel qual caso, interverranno i normali meccanismi di coordinamento previsti nel regolamento<sup>459</sup>). Come si è visto, invece, il contrasto potrebbe darsi sul piano del diritto successorio, e potrebbe peraltro rivelarsi solo dopo che la procedura concorsuale sia già stata portata a termine: è facile immaginare, infatti, che

---

<sup>457</sup> Cfr. art. 3, par. 2, secondo periodo, del regolamento (UE) 2015/848.

<sup>458</sup> Sulla virtualità della procedura locale cfr. ancora A. LEANDRO, *Procedure secondarie "sintetiche"*, cit., p. 121 ss.

<sup>459</sup> Rispetto ai quali si rinvia a F. MARONGIU BONAIUTI, *Il coordinamento tra procedure d'insolvenza basato sulla prevalenza della procedura principale nel regolamento (UE) n. 2015/848 di rifusione*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2/2015, p. 22 ss.

nelle more della procedura di insolvenza si sarà ritenuto di sospendere la liquidazione successoria<sup>460</sup>, così che i nodi verranno al pettine solo al momento di spartire l'eventuale residuo e di cristallizzare le relative informazioni all'interno del certificato successorio.

Come accennato, quindi, se il contrasto con il principio di unità della successione può considerarsi ammissibile alla luce del carattere non cogente del principio stesso, pare molto più complesso accettare una scissione della successione, derivante dall'applicazione della *lex concursus*, la quale provochi il fallimento del regolamento successioni nella parte relativa al certificato successorio europeo. A questo proposito, è fondamentale notare che nelle ipotesi di frammentazione della successione che si sono sopra accennate questo problema non sembra porsi affatto. Il meccanismo dell'art. 30, infatti, determina un'interruzione della *lex successionis*, la quale dovrà essere integrata dalle pertinenti disposizioni materiali della *lex rei sitae*, senza che ciò impedisca di regolare la successione integralmente, riportando poi nel certificato successorio europeo un insieme di informazioni tra loro armoniche. Quanto, poi, all'art. 10, par. 2, del regolamento, che prevede la competenza sussidiaria di uno Stato membro sui beni siti al suo interno laddove nessun altro Stato membro sia dotato di competenza, e considerato che il certificato successorio europeo è destinato, per sua stessa natura, a spiegare i suoi effetti solo all'interno degli Stati membri dell'Unione<sup>461</sup>, nulla osterebbe al rilascio di un certificato relativo ai soli beni presenti nello Stato membro competente, senza che questo possa, all'interno dell'Unione Europea ove il certificato è destinato ad avere effetti, scontrarsi con certificazioni pubbliche di diverso tenore; considerazioni del tutto analoghe valgono anche con riferimento al meccanismo dell'art. 12<sup>462</sup>. Un discorso simile può essere fatto, infine, anche con riferimento al rinvio parziale derivante dall'applicazione di una legge che prevede un sistema scissionista: il giudice competente per la successione e, con lui, l'autorità adibita alla redazione del certificato successorio europeo, potranno infatti idealmente suddividere la massa fallimentare in due parti, l'una regolata dalla legge della successione e l'altra dalla *lex rei sitae*, senza che questo – al netto dei fenomeni di contraddizione normativa che si sono in parte già visti, e che ancora si vedranno – abbia

---

<sup>460</sup> Sull'opportunità di una sospensione *case by case*, che non segua una regola fissa e inflessibile, v. A. ZANOBETTI, *Relationship with Council Regulation*, cit., p. 839 e D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 164.

<sup>461</sup> Come ricorda l'art. 62, par. 1, del regolamento, ai sensi del quale il certificato «è rilasciato per essere utilizzato in un altro Stato membro e produce gli effetti di cui all'articolo 69».

<sup>462</sup> Rispetto al quale si rimanda a quanto illustrato al capitolo 2, par. 2.2.

particolari ricadute sulla producibilità del certificato successorio e sulla sua efficacia all'interno dell'Unione Europea, tanto più che il sistema scissionista richiamato sarà, evidentemente, quello di uno Stato terzo, in cui, come detto, il certificato non è destinato a spiegare gli effetti suoi propri.

Il caso qui in esame, invece, è profondamente diverso, in quanto si tratta di far convivere all'interno dello stesso atto pubblico due informazioni contrastanti – cioè, una accettazione dell'eredità e una contestuale rinuncia alla stessa –, che, per loro natura, non dovrebbero essere nemmeno suscettibili di duplicazione. Un atto che per definizione dovrebbe riguardare la successione nel suo complesso viene quindi 'sdoppiato' e reso intrinsecamente contraddittorio, ciò che è confermato dal fatto che la miglior dottrina ha evidenziato che l'accettazione avvenuta nel contesto di una procedura locale (la quale, come detto, produce l'effetto di sottoporre a liquidazione solo i beni siti nello Stato di apertura) non configura un'accettazione parziale, bensì riguarda pur sempre, idealmente, l'interezza del patrimonio del *de cuius*<sup>463</sup>, e, quindi, anche i beni che rientrano nella procedura principale.

Alla luce di tutto quanto descritto, pare che vi siano solo due strade astrattamente percorribili: la prima, è ammettere che in un'ipotesi come quella in esame il sistema del regolamento successioni, e con esso del certificato successorio europeo, è semplicemente destinato a fallire, senza possibilità di ovviare all'inconveniente; la seconda, è provare ad immaginare un correttivo, il quale, senza disconoscere il principio di prevalenza del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera su quello successorio, assicuri contestualmente la producibilità giuridica del certificato successorio europeo. Ponendosi in questa seconda prospettiva, varrebbe forse la pena ricordare che, ferma la prevalenza del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, va tenuto conto anche di un secondo tipo di prevalenza, quella, cioè, della procedura principale su quella locale<sup>464</sup>. Essa, in particolare, è consacrata all'art. 36 del regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, relativo al coordinamento tra le due procedure, in forza del quale l'amministratore della procedura principale potrebbe «chiedere al giudice investito della domanda di apertura di una procedura secondaria di non aprire la procedura dimostrandone l'incompatibilità con

---

<sup>463</sup> Come precisa v. D. DAMASCELLI, *Gestione di patrimoni transfrontalieri*, cit., p. 161; l'accettazione dell'amministratore locale non implica, quindi, una rinuncia ai beni situati al di fuori dello Stato di apertura secondaria.

<sup>464</sup> V. A. LEANDRO, *Procedure secondarie "sintetiche"*, cit., p. 119.

la procedura principale e l'inutilità per l'interesse dei creditori locali»<sup>465</sup>, salvo l'impegno a trattare i creditori della procedura locale «come se fosse stata aperta una procedura secondaria di insolvenza in quello Stato membro»<sup>466</sup>.

Si potrebbe pensare, quindi, per mezzo di una sorta di interpretazione estensiva, di trarre dalla norma dell'art. 36 una regola generale più ampia, tale per cui all'amministratore della procedura principale andrebbe riconosciuto il potere di imporre, in una certa misura e a certe condizioni, le proprie decisioni sull'amministratore della procedura locale, al fine di evitare un contrasto insanabile tra la procedura di insolvenza e la regolamentazione della successione<sup>467</sup>. Si tratterebbe, ad ogni evidenza, di un intervento per molti versi manipolativo, che richiederebbe di esercitare una doppia forzatura, nel senso di impedire, da un lato, non l'apertura *tout court* di una procedura locale (come prevede l'art. 36), ma un singolo e specifico atto di quella procedura, e di farlo, dall'altro lato, non nell'interesse dei creditori concorsuali, ma piuttosto nell'interesse degli eredi, in modo tale da permettere la futura regolamentazione della successione residua e la producibilità del relativo certificato successorio. Questa soluzione parrebbe l'unica in grado di contemperare il rispetto per la prevalenza della *lex concursus* sulla *lex successionis* e il rispetto del corretto funzionamento dei meccanismi previsti nel regolamento successioni: proprio il suo innegabile carattere manipolativo, tuttavia, la rende difficilmente attuabile se non per il mezzo di una modifica del regolamento (UE) 2015/848, che si considera pertanto auspicabile.

#### *4.3. I limiti dell'attrazione delle azioni successorie alla competenza e alla legge applicabile del regolamento (UE) 2015/848*

Una volta constatato quali sono le questioni che si possono inserire nell'uno o nell'altro dei due regolamenti analizzati, e che tipo di inconvenienti questa ripartizione può provocare, rimangono da prendere in considerazione alcune situazioni le quali, pur

---

<sup>465</sup> Cit. A. LEANDRO, *Procedure secondarie "sintetiche"*, cit., p. 123.

<sup>466</sup> Cit. art. 36, par. 1, del regolamento (UE) 2015/848. Il sistema così disegnato è rafforzato dall'art. 38, par. 1, del regolamento, che prevede che il giudice della procedura secondaria debba informare l'amministratore della procedura principale di aver ricevuto una domanda di apertura di procedura secondaria, dandogli l'opportunità di essere sentito. Sul coordinamento tra procedure cfr. anche A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, cit., p. 788 ss.

<sup>467</sup> È naturalmente possibile – e auspicabile – che l'armonia tra le scelte dei due amministratori si riesca a raggiungere con il coordinamento e lo scambio di informazioni tra i due, nei modi previsti dal regolamento.

apparendo di primo acchito di sicura competenza del regolamento successioni, potrebbero tuttavia venire attratte al regolamento sull'insolvenza transfrontaliera per il tramite dell'art. 6, par. 1, del regolamento stesso. Tale norma, che ha colmato una lacuna del precedente regolamento (CE) n. 1346/2000<sup>468</sup>, infatti, radica, a talune condizioni, la giurisdizione esclusiva dei giudici della procedura di insolvenza a conoscere di «azioni che derivano direttamente dalla procedura e che vi si inseriscono strettamente»<sup>469</sup>, così stabilendo, con una forma di giurisdizione accessoria, una *vis attractiva concursus*<sup>470</sup>, che non si riferisce solo alla competenza giurisdizionale, ma che comporta anche l'applicazione, a tali azioni, della *lex fori concursus*. L'effetto attrattivo previsto all'art. 6, par. 1, dovrebbe, in particolare, attivarsi tutte le volte in cui una determinata azione vada ad incidere su una delle questioni rientranti nell'elenco (non tassativo) di cui all'art. 7 del regolamento (UE) 2015/848.

Tanto premesso, si prendano ora in considerazione le seguenti ipotesi: in alcuni ordinamenti, i diritti ereditari, compresi quelli dei legatari e dei legittimari, determinano

---

<sup>468</sup> Tale lacuna era viepiù evidente se si considera il fatto che il regolamento (CE) n. 1346/2000, pur essendo silente rispetto all'attrazione delle azioni ancillari alla competenza del giudice concorsuale, si preoccupava invece, all'art. 25, di disciplinare il riconoscimento delle decisioni emesse all'interno degli Stati membri relativamente a tali azioni: cfr. F. MAROUNGIU BUONAIUTI, *Gap colmato? I rapporti tra il regolamento (UE) 2015/848 e il regolamento Bruxelles I-bis*, in *Crisi transfrontaliera di impresa*, cit., p. 103 s. Sulla disciplina dettata dall'art. 25 del regolamento (CE) n. 1346/2000 v. anche S. BARIATTI, *Filling in the gaps of EC conflicts of laws instruments: The case of jurisdiction over actions related to insolvency proceedings*, in *Liber Fausto Pocar*, II, a cura di G. Venturini e S. Bariatti, Milano, 2009, p. 26 ss.

<sup>469</sup> Così recita il par. 1 dell'articolo 6, che fa un riferimento espresso alla principale azione che può inserirsi nel contesto di una procedura di insolvenza, ossia l'azione revocatoria. Che le azioni revocatorie rientrassero nella cognizione dei giudici della procedura concorsuale, d'altronde, era già stato accertato dalla Corte di Giustizia nella sentenza del 12 febbraio 2009, *Deko Marty*, C-339/07 (commentata da A. CASTAGNOLA, *Regolamento CE 1346/2000 e vis attractiva concursus: verso un'universalità meno limitata?*, in *Rivista di diritto processuale*, 2010, p. 925 ss., e su cui v. anche A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, cit., p. 775 ss.) e poi ribadito nella sentenza del 16 gennaio 2014, *Schmid*, C-328/12 (commentata da G. MONTELLA, *La prevedibilità della competenza internazionale sulle azioni che derivano dal fallimento nel regolamento n. 1346: un valore difficile da attuare e non conveniente da imporre*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2014, p. 638 ss.). Sull'ipotesi peculiare della competenza internazionale nel caso in cui un'azione revocatoria venga ceduta da parte del curatore ad un terzo v. invece Corte di Giustizia, sentenza del 19 aprile 2012, *F-Tex SIA*, C-213/10, con commento di P. DE CESARI, *Azioni collegate e strettamente connesse ad una procedura di insolvenza: una nuova nozione europea autonoma*, in *Il Fallimentarista*, 23 luglio 2012. L'articolo è poi completato dalla previsione, al par. 2, di un'ipotesi di riunione di procedimenti. Recita infatti: «se un'azione di cui al paragrafo 1 è connessa ad un'azione in materia civile o commerciale contro lo stesso convenuto, l'amministratore delle procedure di insolvenza può ottenere la riunione delle due azioni».

<sup>470</sup> Su questo articolo, v. anche B. HESS e al., *The Implementation of the New Insolvency Regulation. Improving Cooperation and Mutual Trust*, Baden-Baden, 2017, p. 94 ss.; S. MADAUS, *Jurisdiction for actions deriving directly from insolvency proceedings and closely linked with them*, in *European Insolvency Regulation. Article-by-Article Commentary*, a cura di M. Brinkmann, Monaco, 2020, p. 74 ss.; R. BORK e R. MANGANO, *European Cross – Border Insolvency Law*, Oxford, 2016, p. 106 ss.

l'insorgenza di un diritto di credito nei confronti della successione<sup>471</sup>, così che si potrebbe sostenere che l'accertamento delle pretese creditorie di questi soggetti nei confronti di un *de cuius* sottoposto a procedura concorsuale vada ricondotto entro l'ambito di applicazione del regolamento (UE) 2015/848, proprio per effetto del citato art. 6, par. 1<sup>472</sup>. Ancora, se la validità dei patti successori e delle altre disposizioni a causa di morte è certamente disciplinata agli artt. 24 e 25 del regolamento successioni, non si può però negare che, quando il disponente sia sottoposto ad una procedura concorsuale, tali accordi configurino altresì dei contratti che istituiscono nuovi creditori della massa fallimentare, così che le relative azioni sarebbero, in effetti, strettamente collegate all'andamento della procedura<sup>473</sup>.

Quello che è stato succintamente prospettato è un ragionamento evidentemente pericoloso rispetto alla salvaguardia delle sfere di competenza del giudice della successione e della stessa *lex successionis*, nel senso che, potenzialmente, pressoché ogni azione relativa alla successione potrebbe incidere su una procedura di insolvenza pendente. Si rende così necessario tracciare i confini dell'estensione di competenza di cui all'art. 6, par. 1, considerato che il regolamento (UE) 2015/848 non indica i criteri per individuare quando una azione derivi direttamente o sia strettamente connessa con una procedura di insolvenza<sup>474</sup> (salve le indicazioni contenute al considerando n. 35<sup>475</sup>), e tenendo naturalmente presente che anche questi concetti vanno definiti secondo criteri interpretativi autonomi rispetto alle leggi degli Stati membri, che rispettino i principi indicati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia<sup>476</sup>.

---

<sup>471</sup> Basti pensare al legato di genere di cui all'art. 664 c.c.

<sup>472</sup> J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 640.

<sup>473</sup> Ancora, v. J.W.A. BIEMANS e M.R. SCHREURS, *Insolvent Cross-Border Estates*, cit., p. 640.

<sup>474</sup> V. L. BACCAGLINI, *L'esecuzione transfrontaliera*, cit., p. 64 s.

<sup>475</sup> I cui primi due paragrafi così recitano: «i giudici dello Stato membro nel cui territorio è aperta la procedura d'insolvenza dovrebbero essere competenti a conoscere anche delle azioni che derivano direttamente dalla procedura e che vi si inseriscono strettamente. Tali azioni dovrebbero comprendere azioni revocatorie contro convenuti in altri Stati membri e azioni relative a obblighi che sorgono nel corso della procedura di insolvenza, come un anticipo delle spese della procedura. Le azioni per l'esecuzione degli obblighi derivanti da un contratto stipulato dal debitore prima dell'apertura della procedura non derivano invece direttamente dalla procedura stessa».

<sup>476</sup> Cit. S. BARIATTI e G. CORNO, *Il Regolamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativo alle procedure di insolvenza (rifusione). Una prima lettura*, in *Il Fallimentarista.it*, 9 settembre 2015. Nello stesso senso v. anche B. HESS e al., *The Implementation of the New Insolvency Regulation*, cit., p. 96, laddove si afferma che «the choice adopted in the EIR seems clear: to leave to courts and practitioners the task of interpreting on a case-by-case basis the "Gourdain formula", in the light of the (several) criteria individuated in CJEU's case law».

La nozione di azione derivante da una procedura di insolvenza o ad esse inerente precorre, in realtà, lo stesso regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, essendo stata conosciuta dalla Corte di Giustizia già nel 1979, con la sentenza *Gourdain*<sup>477</sup>, nel contesto dell'interpretazione della portata dell'esclusione delle azioni relative al fallimento e alle altre procedure concorsuali dall'ambito di applicazione della Convenzione di Bruxelles del 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. In quell'occasione, infatti, i giudici del Lussemburgo affermarono che il criterio determinante per identificare l'ambito in cui rientra un'azione non è il contesto procedurale nel quale quest'ultima si inserisce, bensì il fondamento giuridico dell'azione stessa. La Corte ha poi ulteriormente specificato, anche in tempi molto recenti, che «secondo tale approccio, occorre verificare se il diritto o l'obbligo che serve quale base dell'azione trovi la propria fonte nelle norme comuni del diritto civile e commerciale oppure in norme derogatorie, specifiche delle procedure di insolvenza»<sup>478</sup>. Così, si è trovato che avesse effettivamente natura fallimentare una norma, come quella che era oggetto della pronuncia citata, che può essere esperita solo dal curatore, in nome e nell'interesse della massa fallimentare, e che ha l'effetto, allo scopo di rimborsare i creditori, di gravare i dirigenti sociali di una speciale presunzione di responsabilità, in deroga ai normali principi civilistici. Massimo rilievo viene riconosciuto, quindi, alla circostanza che l'amministratore agisca per il fine ultimo di soddisfare i creditori concorsuali<sup>479</sup>.

Viceversa, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha escluso che siano attratte al regolamento sull'insolvenza (nella sua vecchia formulazione, ma i principi espressi

---

<sup>477</sup> Corte di giustizia, sentenza del 22 febbraio 1979, *Gourdain*, C-133/78. A commento della sentenza v. F. MAROUNGIU BUONAIUTI, *Gap colmato?*, cit., p. 106 s.; B. LAUKEMANN, *Jurisdiction – Annex Proceedings*, in *European Insolvency Law. The Heidelberg-Luxembourg-Vienna Report on the Application of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, a cura di B. Hess, P. Oberhammer, e T. Pfeiffer, Monaco, 2014, p. 112 ss.; F. JAULT-SESEKE e D. ROBINE, *Le règlement 2015/848: le vin nouveau et le vieilles outres*, in *Revue critique de droit international privé*, LV, 2016, p. 35 s.; R. BORK e R. MANGANO, *European Cross – Border Insolvency*, cit., p. 108 s.

<sup>478</sup> Cit. Corte di Giustizia, sentenza del 6 febbraio 2019, *NK v. BNP Paribas Fortis NV*, C-535/17, § 28, che riprende concetti già espressi in precedenza in Corte di Giustizia, sentenza del 9 novembre 2017, *Tünkers France e Tünkers Maschinenbau*, C-641/16, § 22, nonché del 20 dicembre 2017, *Valach e a.*, C-649/16, § 29.

<sup>479</sup> Si noti tuttavia che, per una qualificazione concorsuale dell'azione, non è determinante la circostanza che l'amministratore abbia agito nell'interesse di *tutti* i creditori: cfr. P. KINDLER, *EuInsVO Art. 6 Zuständigkeit für Klagen, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen und in engem Zusammenhang damit stehen*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XIII., a cura di J. Von Hein, Monaco, 2021, par. 5.



continuano ad applicarsi anche alla versione rifiuta) le azioni, di cui pur sia parte il curatore fallimentare, che abbiano però una natura autonoma, e che quindi non trovino fondamento nel diritto delle procedure di insolvenza e non richiedano né l'apertura di una procedura siffatta, né l'intervento di un curatore fallimentare<sup>480</sup>. Non solo: la Corte ha anche escluso che un'azione, pur derivante da una procedura, ma priva di un legame diretto con l'insolvenza del debitore, come ad esempio un'azione revocatoria che il curatore fallimentare abbia ceduto a un terzo<sup>481</sup>, deve essere sottratta dal campo di applicazione del regolamento (CE) 1346/2000<sup>482</sup> (e, quindi, anche dell'odierno regolamento (UE) 2015/848, non essendovi motivo di ritenere che questo principio abbia perso validità).

Allo stesso tempo, la Corte di Giustizia ha però precisato che rientra nella nozione di azione strettamente connessa l'azione proposta contro l'amministratore di una società dichiarata insolvente e diretta alla ripetizione di pagamenti effettuati dalla società stessa successivamente alla dichiarazione della sua insolvenza, laddove tale azione, pur non richiedendo l'apertura formale di una procedura concorsuale, si fondi su una norma che, in deroga alle disposizioni comuni del diritto civile e commerciale, presupponga lo stato di insolvenza<sup>483</sup>. Come si può notare, quindi, in questo frangente la Corte «pare sostituire al presupposto, avente carattere procedurale, dell'avvenuta apertura di una procedura di insolvenza, un presupposto di carattere sostanziale, costituito dall'esistenza dello stato di insolvenza del debitore»<sup>484</sup>, ciò che contribuisce a rendere il criterio discrezionale particolarmente flessibile, ma, allo stesso tempo, meno prevedibile, venendo a mancare il dato formale e oggettivo dell'apertura di una procedura di insolvenza.

---

<sup>480</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 10 settembre 2009, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH*, C-292/08, in particolare §32-33. Ancora, nella sentenza della Corte di Giustizia del 4 settembre 2014, *Nickel & Goeldner Spedition*, C-157/13, la Corte ha escluso che potesse rientrare nella nozione di azione derivante da una procedura d'insolvenza e ad essa strettamente connessa l'azione con cui il curatore della procedura d'insolvenza agiva per il pagamento di un credito dell'impresa dichiarata insolvente sulla base su di un contratto di trasporto internazionale di merci, dal momento che tale azione trovava il suo fondamento non nell'insolvenza dell'impresa, bensì unicamente nel contratto di trasporto precedentemente concluso: v. F. MARONGIU BONAIUTI, *Il coordinamento tra procedure d'insolvenza*, cit., p. 26. Sul punto cfr. anche P. KINDLER, *EuInsVO Art. 6*, cit., par. 2.

<sup>481</sup> Il riferimento è alla sentenza della Corte *F-Tex SIA*, già citata, molto criticata da P. KINDLER, *EuInsVO Art. 6*, cit., par. 6, che ritiene che un'azione non perda il suo legame con la procedura concorsuale per il mero fatto di una cessione, se non altro perché «*regelmäßig eine Gegenleistung an die Masse erfolgt sein wird*».

<sup>482</sup> V. P. DE CESARI, *Azioni collegate e strettamente connesse*, cit.

<sup>483</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 4 dicembre 2014, *H. c. H.K.*, C-295/13.

<sup>484</sup> Cit. F. MARONGIU BUONAIUTI, *Gap colmato?*, cit., p. 112.

Detto in altri termini, infatti, la giurisdizione in *vis attractiva* riguarderebbe le azioni fondate sulla normativa speciale applicabile in caso di insolvenza e le azioni strumentali alla procedura, laddove la strumentalità – a cui viene riconosciuto un ruolo molto rilevante – deriva, a seconda dei criteri della legge del foro, dai caratteri propri dell'azione, quando essa sia proponibile soltanto a seguito dell'apertura della procedura, oppure anche dalla semplice circostanza che nel caso concreto vi sia uno stato di insolvenza: nel senso che l'azione potrebbe, in astratto, essere proposta anche al di fuori di una procedura<sup>485</sup>, ma comunque si fonda su norme speciali che presuppongono l'insolvenza, e, nel caso di specie, la pretesa sostanziale sia appunto legata alla procedura<sup>486</sup>. Se ne deduce che, tra le azioni di cui all'art. 6, par. 1, del regolamento (UE) 2015/848 rientrano sicuramente «le revocatorie contro convenuti in altri Stati membri; quelle relative a obblighi che sorgono nel corso della procedura di insolvenza, come un anticipo delle spese della procedura; e quelle che, pur potendo essere promosse sia in via 'ordinaria' sia nell'ambito di procedure di insolvenza, siano promosse nell'ambito di tali procedure»<sup>487</sup>.

Di tutte le indicazioni che sono state fornite dalla Corte di Giustizia nell'ultimo ventennio per mezzo delle sentenze citate (riferite principalmente, come detto, alla ripartizione di competenza giurisdizionale tra il sistema di Bruxelles I e *Ibis* e le materie da questi escluse – e, poi, tra questi e il regolamento (CE) 1346/2000 –), tuttavia, quella che pare riuscire, più di tutte, a porre un principio di ampio respiro e potenzialmente applicabile a qualsiasi tipo di azione, è la decisione *Deko Martin*<sup>488</sup>, che in effetti, secondo parte del dottrina, ha il merito di avere espresso la regola in base alla quale è stato codificato l'art. 6, par. 1, del regolamento (UE) 2015/848.

Proprio in questa decisione, infatti, la Corte, nel dirimere il caso che le veniva sottoposto, ha fatto riferimento all'effetto utile del regolamento (CE) 1346/2000<sup>489</sup>, specificando che l'ambito di applicazione dello stesso, e quindi anche la sua *vis attractiva*, vanno valutati anche alla luce degli obiettivi posti dal regolamento stesso, che comprendono quello di migliorare e accelerare le procedure di insolvenza che presentano

---

<sup>485</sup> V. A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, cit., p. 779.

<sup>486</sup> V. P. KINDLER, *EuInsVO Art. 6*, cit., par. 5.

<sup>487</sup> Cit. S. BARIATTI e G. CORNO, *Il Regolamento (UE) 2015/848*, cit.

<sup>488</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 12 febbraio 2009, *Deko Marty*, già citata.

<sup>489</sup> Cfr. §21 della sentenza.

effetti transfrontalieri, rendendole quindi più efficienti<sup>490</sup>, ciò che favorisce, in ultima istanza, l'aumento della massa dei beni e quindi la preservazione degli interessi dei creditori<sup>491</sup>. La concentrazione delle azioni dinanzi al giudice dell'insolvenza è, inoltre, funzionale anche all'obiettivo di dissuadere le parti dall'occultamento e dal trasferimento di beni in Stati membri diversi da quello in cui si svolge la procedura, «pratiche, queste, che in molti casi celano l'intento di radicare la giurisdizione sui processi riguardanti le pretese sui predetti beni in ordinamenti 'più convenienti' e che, pertanto, si contrappongono al corretto funzionamento del mercato interno»<sup>492</sup>. Laddove la riunione delle azioni di fronte al giudice sia funzionale al raggiungimento di questi obiettivi, quindi, essa dovrebbe essere guardata con particolare favore.

Pare innegabile, da queste ultime considerazioni, che la portata dell'art. 6, par. 1, del regolamento, dovendosi valutare non solo in base al carattere intrinseco di un'azione e alla sua strumentalità ad una procedura concorsuale, ma anche alla circostanza che gli obiettivi di efficienza vengano fruttuosamente perseguiti, si presenti come sufficientemente elastica, e suscettibile, quindi, di venire interpretata estensivamente dalla giurisprudenza futura, a maggior ragione a seguito della codificazione della *vis attractiva* relativa alle azioni strettamente connesse. E, tuttavia, nel caso delle azioni che sorgono in virtù dell'apertura di una successione, e che pure siano idonee a ledere potenzialmente gli interessi dei creditori concorsuali, pare insuperabile il dato oggettivo del titolo da cui sorge l'azione. Come accertato in *German Graphics Graphische Maschinen* e in *Nickel & Goeldner Spedition GmbH*<sup>493</sup>, infatti, l'azione che si basa su un fondamento giuridico del tutto autonomo (una clausola di riserva di proprietà, nel primo caso, un contratto di trasporto, nel secondo) non presenta un nesso sufficientemente diretto e stretto con la procedura di insolvenza, per poter essere attratta alla competenza di quest'ultima. Ecco quindi che il criterio funzionale (attrazione al regolamento (UE) 2015/848 se questo aumenta la possibilità di fruttuosa liquidazione dei creditori della massa) si scontra con quello del titolo da cui sorge l'azione, che, nel caso di una successione, potrà essere una disposizione *ex lege*, oppure un testamento, oppure ancora un patto successorio o un diverso contratto di disposizione della successione futura: tutti,

---

<sup>490</sup> Obiettivi peraltro enunciati espressamente al considerando n. 2 e 8 del regolamento.

<sup>491</sup> Cfr. P. KINDLER, *EuInsVO Art. 6*, cit., par. 11

<sup>492</sup> Cit. A. LEANDRO, *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, cit., p. 777

<sup>493</sup> Sentenza della Corte di Giustizia del 10 settembre 2009, *German Graphics Graphische Maschinen GmbH*, già citata, e sentenza del 4 settembre 2014, *Nickel & Goeldner Spedition*, già citata.

in ogni caso, titoli pienamente estranei alla situazione di insolvenza, e azionabili giudizialmente tramite rimedi propri del diritto successorio, destinati precipuamente a soddisfare l'interesse del beneficiario del lascito, e non, invece, l'interesse dei creditori concorsuali.

### ***5. Sul ruolo delle tecniche di qualificazione nel coordinamento tra il regolamento successioni e altri regolamenti di diritto internazionale privato europeo***

In questo capitolo, si è cercato di evidenziare come, anche rispetto alla ripartizione delle competenze tra il regolamento successioni e altri regolamenti di diritto internazionale privato uniforme in settori in apparenza chiaramente definiti, si pongano dei dubbi interpretativi di difficile soluzione. Spesso, come si è visto, le difficoltà – e non è di certo una novità – derivano da problemi di qualificazione, che rendono dubbio l'inquadramento di determinate fattispecie nell'uno o nell'altro strumento. È evidente che, nell'ottica di una creazione progressiva di qualificazioni autonome a livello di Unione Europea, si dovranno attendere indicazioni da parte della Corte di Giustizia. Ad oggi, tuttavia, è possibile cercare di tracciare delle linee direttive nei ragionamenti che hanno guidato la Corte nella definizione dei problemi fin qui affrontati, notando come peculiare peso sia stato dato allo scopo degli istituti esaminati, ma anche al funzionamento dello strumento normativo nel quale l'istituto si inserisce. Così, per esempio, grande rilievo assume nella sentenza *Mahnkopf*<sup>494</sup> la circostanza che, in assenza di una qualificazione successoria della *Zugewinnsgemeinschaft*, il certificato successorio europeo non potrebbe spiegare i suoi effetti tipici.

Ecco, allora, che lo stesso criterio è stato in questa sede utilizzato anche per dirimere alcuni dubbi di coordinamento tra il regolamento successioni e il regolamento sull'insolvenza transfrontaliera, evidenziando come la regola della prevalenza del secondo sul primo dovrebbe trovare una forma di mitigazione laddove questo si traduca in un'impossibilità di funzionamento del certificato successorio. Si è fatto grande riferimento, infine, all'opera di qualificazione autonoma della Corte di Giustizia anche per delimitare l'estensione della *vis attractiva concursus* rispetto alle azioni di carattere

---

<sup>494</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 1° marzo 2018, *Mahnkopf*, cit.

successorio, che abbiano delle ripercussioni, anche se indirette, su una procedura concorsuale in corso.

## Capitolo 4:

### **La gestione delle zone di confine. La conoscibilità delle questioni preliminari e il significato del loro inserimento all'interno del CSE**

#### ***1. La vexata quaestio del valore del Certificato Successorio Europeo rispetto alle questioni preliminari nel contesto del dibattito sulla nozione di giudicato europeo***

Si è detto, trattando del patto di famiglia, che, escludendo ch'esso rappresenti un patto successorio, le relative informazioni avrebbero comunque potuto trovare posto, all'interno del certificato successorio europeo, alla stregua di questioni preliminari, che diano conto di un determinato assetto patrimoniale costituitosi *prima* dell'apertura della successione. Parlando dell'esclusione dei diritti reali, inoltre, si è evidenziato come la valutazione circa la titolarità, in capo al *de cuius*, di un diritto di proprietà ovvero di un altro diritto reale su di un bene ricompreso nella sua successione sfugga alla *lex successionis*, trattandosi di un diritto che preesisteva alla morte del – presunto – titolare del diritto: tali diritti, tuttavia, dovranno essere tenuti in considerazione al momento di determinare l'entità della massa ereditaria. Similmente, se la validità di una donazione *inter vivos* sfugge all'ambito di applicazione del regolamento successioni, è però evidente che il giudice della successione dovrà decidere se tenerne conto o meno, sempre al fine di quantificare la massa da suddividere. Si è infine visto, trattando, nei paragrafi precedenti, della sentenza *Mahnkopf*, che la Corte di Giustizia ha, in quell'occasione, confermato la necessità che le informazioni relative alla *Zugewinnngemeinschaft* trovassero spazio all'interno del certificato.

Proprio questa sentenza ha, in effetti, ravvivato il dibattito relativo alla possibilità di inserire nel certificato informazioni relative a eventi i quali, pur incidendo sulla quota ereditaria dei beneficiari, non siano tuttavia formalmente riconducibili alla materia successoria, come è, nel caso specifico della sentenza *Mahnkopf*, il regime patrimoniale tra coniugi. Si partirà, quindi, da questa questione per provare ad articolare un ragionamento di più ampio respiro, relativo alle questioni preliminari e all'efficacia dello stesso certificato successorio: il tema della valutazione delle questioni preliminari e del valore delle relative informazioni riportate all'interno del certificato successorio europeo

pare, infatti, per i motivi che si diranno, dirimente per la corretta gestione delle zone di confine.

A tal proposito vale la pena preliminarmente ricordare che il certificato successorio rappresenta, ad oggi, il più articolato e elaborato esempio di atto pubblico europeo, una categoria che è stata storicamente considerata alla stregua di un ‘parente povero’ del diritto internazionale privato<sup>495</sup>, ma che sta venendo oggi rivitalizzata dal legislatore europeo<sup>496</sup>. Va altresì sottolineato che, benché la maggior parte dei regolamenti di diritto internazionale privato di nuova generazione menzioni, in qualche forma, le questioni preliminari, manca una comprensione comune e condivisa, a livello europeo, di cosa debba considerarsi con tale nozione, che non viene definita dai regolamenti stessi<sup>497</sup>.

Ragionando, quindi, delle informazioni che debbono essere inserite all’interno del certificato successorio europeo, si rende opportuno in primo luogo osservare i moduli introdotti dal regolamento di esecuzione n. 1329/2014 per una corretta redazione del certificato successorio stesso, dai quali emerge (e, d’altronde, non potrebbe che essere così) che colui che, vantando dei diritti sulla successione, chieda il rilascio del certificato, deve precisare l’entità della sua quota ereditaria, oltre ai singoli beni che gli spettano<sup>498</sup>. Ebbene, per rimanere nel contesto di *Mahnkopf*, è giocoforza ritenere che tale precisazione debba dare conto dell’aumento della quota ereditaria avvenuto come conseguenza automatica dello scioglimento di un peculiare regime patrimoniale vigente, regime che pertanto deve a sua volta risultare, nei suoi tratti essenziali, dal certificato

---

<sup>495</sup> Per riprendere la suggestiva immagine suggerita da A. ZANOBETTI, *La circolazione degli atti pubblici nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Freedom, Security & Justice*, 3/2019, p. 20.

<sup>496</sup> Si ricorda, infatti, che nel febbraio del 2019 è divenuto applicabile il regolamento (UE) 2016/1191 sulla semplificazione della presentazione di alcuni documenti pubblici negli Stati dell’Unione, mentre con la rifusione del regolamento (CE) 2201/2003 nel nuovo regolamento (UE) 2019/1111 il legislatore europeo ha disciplinato gli effetti degli atti pubblici nella materia matrimoniale e della responsabilità genitoriale. Per un’analisi completa degli atti pubblici attualmente previsti e disciplinati negli strumenti di diritto internazionale privato europeo si rimanda ancora a A. ZANOBETTI, *La circolazione degli atti pubblici*, cit., p. 20 ss. Per l’analisi di un caso recente, consumatosi tra Germania e Austria, relativamente all’efficacia del CSE, v. M. MAKOWSKY, *Richtigkeitsvermutung des Europäischen Nachlasszeugnisses bei Zuweisung von Grundeigentum an einen Miterben*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2021, p. 257 ss.

<sup>497</sup> Cfr. a tal proposito F.M. WILKE, *Dimension of coherence in EU conflict-of-law rules*, in *Journal of Private International Law*, 2020, p. 181 ss.

<sup>498</sup> Cfr. punti 8 e 9 dell’allegato 4 (relativo a «qualità e diritti dell’erede o degli eredi») al Modulo V (dedicato al certificato successorio europeo) del regolamento di esecuzione (UE) n. 1329/2014 della Commissione. Per un esempio di certificato successorio rilasciato da una autorità italiana, si rimanda al modello curato da R. BARONE, *Modello di certificato successorio europeo ex art. 62, Regolamento 4 luglio 2012, n. 650*, in *Notariato*, 2013, p. 407 ss.

stesso<sup>499</sup>. Se così non fosse, d'altronde, il certificato successorio risulterebbe o incompleto, in quanto relativo solo ad una porzione della quota realmente ereditata, ma manchevole di quanto acquistato per effetto della *Zugewinnngemeinschaft*, oppure irragionevole, in quanto riferito ad una quota di eredità la cui ampiezza è parzialmente ingiustificata, non essendosi dato conto della provenienza di taluni beni ereditari.

In dottrina si è sostenuto, a riprova di quanto sin qui affermato, che sembrerebbe «preferibile una interpretazione della decisione [*Mahnkopf*] che consenta di inserire nel certificato le informazioni concernenti il regime patrimoniale tra coniugi, in coerenza con quanto stabilito dall'art. 68 lett. h del regolamento. [...] Questa indicazione non stupisce, posto che la liquidazione a causa di morte di un regime matrimoniale è preliminare rispetto alla liquidazione della successione ed è essenziale per la determinazione delle quote ereditarie (in particolar modo, quella del coniuge superstite)»<sup>500</sup>.

Questo tipo di ragionamento, che pur appare condivisibile e si è infatti condiviso nei suoi tratti essenziali, necessita tuttavia di alcune specificazioni. L'art. 68 del regolamento, che alla lett. h) dispone, in effetti, che il certificato successorio possa contenere i dati relativi al regime patrimoniale tra coniugi o a un regime patrimoniale equivalente, prescrive altresì, al primo capoverso, che tali informazioni vengano riportate «nella misura in cui siano necessarie ai fini per cui esso [il certificato successorio] è rilasciato»<sup>501</sup>. Specularmente, l'art. 65, par. 3, lett. j), nel disporre quali informazioni debbano essere contenute nella domanda volta al rilascio del certificato successorio, cita anche l'indicazione dell'eventuale conclusione da parte del defunto di una convenzione matrimoniale o di un contratto relativo a un rapporto suscettibile di avere effetti comparabili al matrimonio<sup>502</sup>.

Ora, è certamente difficile immaginare che la soggezione all'uno o all'altro regime patrimoniale possa non riverberarsi sulla successione<sup>503</sup>: in questo senso, dunque,

---

<sup>499</sup> Le informazioni relative al regime patrimoniale tra i coniugi vanno per inserite secondo quanto previsto all'allegato 3 del Modulo V del regolamento di esecuzione, che richiede in particolare la specificazione della data di conclusione del matrimonio o dell'unione civile che ha dato origine al regime patrimoniale; della legge applicabile al regime stesso (e se essa sia o meno frutto di una apposita scelta delle parti); del tipo di regime esistente; delle disposizioni nazionali che regolano tale regime; della circostanza che il regime si sia o meno sciolto e che i relativi beni siano stati ripartiti.

<sup>500</sup> Cit. F. MAOLI, *Successioni, regimi patrimoniali*, cit., p. 684.

<sup>501</sup> Su questo cfr. anche R. BARONE, *Il certificato successorio*, cit., p. 431.

<sup>502</sup> Si noti che la versione italiana del testo soffre in questo punto di un grave errore di traduzione, tale da rendere la disposizione sostanzialmente priva di senso.

<sup>503</sup> In questo senso, è illuminante l'esempio proposto da D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 70 s. di due coniugi austriaci con residenza abituale in Francia, dove hanno anche contratto il loro matrimonio, che non



qualunque questione relativa al regime vigente tra i coniugi (o tra individui legati da un'unione civile registrata) può trovare spazio all'interno del certificato successorio europeo, poiché guida l'esecutore nella comprensione della formazione del patrimonio ereditario, che verrà poi suddiviso in base alla *lex successionis* applicabile. Il fatto che gli estremi del regime patrimoniale che si scioglie con il decesso di una delle parti debbano essere inseriti nel certificato, tuttavia, non significa che anche a quelle informazioni si debbano necessariamente ricollegare gli effetti probatori tipici del certificato successorio europeo di cui all'art. 69 del regolamento, in linea con quanto sembra suggerire anche il considerando n. 71 del regolamento, in base al quale il certificato dovrebbe avere «[...] forza probatoria e si dovrebbe presumere che dimostri con esattezza gli elementi accertati in forza della legge applicabile alla successione o di altra legge applicabile a elementi specifici, come la validità sostanziale delle disposizioni a causa di morte», senza tuttavia che tale forza probatoria possa estendersi «a elementi non disciplinati dal presente regolamento, ad esempio la questione dell'affiliazione o la questione se un determinato bene appartenesse o meno al defunto [...]»<sup>504</sup>. Tali informazioni, pertanto, verrebbero contenute in una parte del certificato che potremmo definire come meramente 'informativa'.

In altri termini, nel caso in cui gli effetti dello scioglimento di un dato regime patrimoniale, pur risultante dal certificato successorio, divenissero oggetto di

---

hanno concluso alcuna convenzione matrimoniale. In costanza di matrimonio, i due acquistano ciascuno un diverso immobile in Italia, rispettivamente in Sicilia e a Roma. Alla morte del marito, questi lascia un testamento in cui nomina l'unico figlio suo erede universale. Benché la legge applicabile alla successione sia indisputabilmente quella francese, non è altrettanto facile stabilire quale sia il *relictum* che deve essere trasferito all'erede. L'ampiezza del *relictum*, infatti, dipende dal regime patrimoniale applicabile ai coniugi, che è diverso dal punto di vista del diritto francese, austriaco e italiano (il primo comporta l'applicazione della stessa legge francese e, con questa, che i due immobili cadano in comunione; il secondo e il terzo invece portano all'applicazione della legge austriaca, che dispone in via automatica che i beni acquistati singolarmente dai due coniugi cadano in regime di separazione dei beni). Come si è visto *supra*, queste difficoltà sono ora solo in parte risolte dai nuovi regolamenti sui regimi patrimoniali. D'altra parte, già nella fase di progettazione dei regolamenti (UE) 650/2012, 1103/2016 e 1104/2016, A. BONOMI, *The Interaction*, cit., p. 218, sottolineava l'importanza che dei futuri strumenti europei di armonizzazione in materia di successioni e regime patrimoniali fossero tra loro coordinati, sia quanto alle questioni di giurisdizione, sia in tema di leggi applicabile, rilevando che sarebbe stato «*extremely inconvenient for parties claiming rights in the succession (heirs, legatees) to be obliged to seize separate authorities in two different Member States*», per poter previamente stabilire l'entità del *relictum* interessato dalla successione.

<sup>504</sup>Di questo avviso è anche C.A. MARCOZ, *The European Certificate of Succession. Its Creation, Purpose, Contents, and Effects*, in *Towards the Entry into Force of the Succession Regulation: Building Future Uniformity upon Past Divergencies. Final Study*, a cura di S. Bariatti, I. Viarengo, F. Villata, 2016, in <http://eng.dirittopubblico.unimi.it> (consultato il 3 aprile 2019), p. 501 s., secondo cui «*in accordance with Recital No 71, it seems right to infer that the Certificate's evidentiary effect cannot be extended to elements that do not concern specific aspects of the succession covered by the EU Regulation under consideration*».

rivendicazione, questi, in quanto questioni preliminari prive di natura successoria e sottratte all'applicazione della *lex successionis*, non potrebbero in alcun modo trovare conforto nella forza probatoria del certificato stesso, il quale non avrebbe, in questo frangente, alcuna utilità<sup>505</sup>. In particolare, alle indicazioni relative al regime patrimoniale non potrebbe estendersi la presunzione di veridicità del certificato di cui all'art. 69, par. 2, né i terzi che dovessero relazionarsi con gli eredi o con gli amministratori dell'eredità potrebbero giovare della tutela di cui all'art. 69, par. 2 e 3 del regolamento<sup>506</sup>, cosicché il certificato «*ne sera pleinement utilisable que si le défunt n'était ni marié ni engagé dans un parternariat enregistré*»<sup>507</sup>. È evidente che, alla luce di tali considerazioni, gli effetti del certificato successorio verrebbero necessariamente limitati, così che esso, continuando a ragionare di regimi patrimoniali, non produrrebbe «gli effetti suoi propri in relazione agli aspetti di cui alla lett. b dell'art. 63 par. 2 del regolamento (UE) n. 650/2012 in tutti i casi in cui il defunto, al momento della morte, fosse coniugato o legato da un'unione diversa dal matrimonio e nella successione sia caduto un bene acquistato in costanza di tali rapporti»<sup>508</sup>.

Lo stesso ragionamento che si è sviluppato con riferimento ai regimi patrimoniali dovrebbe, ad ogni evidenza, valere anche rispetto alla generalità delle questioni preliminari. Come nota Ballarino, infatti, dovendo il certificato successorio europeo dimostrare con esattezza gli elementi accertati in forza della legge applicabile alla successione, esso «non dovrà [...] esplicitare la sua forza probatoria nei confronti delle cosiddette 'questioni preliminari'. Opportunamente il citato considerando menziona, come elementi ai quali il certificato non conferisce la sua forza probatoria, il rapporto di

---

<sup>505</sup> In questo senso cfr. P. WAUTELET e E. GOOSSENS, *Le certificat successoral européen – perspective belge*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2015, p. 444 s. Di questo avviso sembra essere anche C. BUDZIKIEWICZ, *Effects of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 770 s., secondo cui la legge applicabile rimane la base per il conferimento del '*legal status*' indicato nel certificato. Nello stesso senso cfr. anche T. BALLARINO, *Il nuovo regolamento europeo*, cit., p. 1145.

<sup>506</sup> Come specificano P. LAGARDE, *Le certificat successoral européen dans l'ordre juridique français*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2015, p. 421, nonché P. WAUTELET e F. PADOVINI, *Contenuto del certificato*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 703. Circa il valore del certificato successorio europeo anche nei confronti dei terzi che non ne abbiano richiesto il rilascio, si rinvia alla recentissima sentenza della Corte di Giustizia del 1° luglio 2021, *UE e HC*, C-301/20. Nel contesto di questa decisione, la Corte ha avuto modo di chiarire che «l'articolo 65, paragrafo 1, del regolamento n. 650/2012, in combinato disposto con l'articolo 69, paragrafo 3, di tale regolamento, deve essere interpretato nel senso che il certificato successorio europeo produce effetti nei confronti di tutte le persone in esso indicate nominativamente, anche di quelle che non abbiano richiesto loro stesse il suo rilascio» (cit. §45 della decisione).

<sup>507</sup> Così ancora P. LAGARDE, *Le certificat successoral*, cit., p. 421.

<sup>508</sup> Cit. D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 74.

filiazione o la titolarità dei beni in capo al defunto, due questions préalables per eccellenza»<sup>509</sup>.

Parte della dottrina, ritenendo tale ricostruzione troppo limitativa degli effetti del certificato e pertanto non percorribile, ha viceversa sostenuto che la peculiare forza del certificato successorio di cui all'art. 69 del regolamento si estenderebbe a tutti gli elementi che trovano spazio nel certificato, ivi inclusi quelli relativi alle questioni preliminari, quand'anche esse fossero regolate da una legge diversa dalla *lex successionis*, ad esclusione, quindi, di qualunque ruolo meramente informativo del certificato. Diversi argomenti, come si vedrà di seguito, farebbero propendere per questa soluzione.

### *1.1. La pretesa estensione degli effetti probatori del Certificato Successorio Europeo alle informazioni relative ai regimi patrimoniali e alle questioni preliminari in genere*

In primo luogo, si è notato che, benché la sentenza *Mahnkopf* non prenda espressamente posizione sulla questione, la Corte di Giustizia, affermando che il certificato successorio dovrebbe contenere tutte le informazioni relative ai diritti del coniuge superstite sulla massa ereditaria, avrebbe sostenuto, con questa decisione, l'esigenza di garantire la massima operatività del certificato successorio. In questo senso, la decisione rafforzerebbe la tesi della necessaria onnicomprensività della forza probatoria del certificato, in ossequio al rispetto del principio dell'effetto utile del diritto dell'Unione Europea<sup>510</sup>.

Parte della dottrina ritiene, inoltre, che l'individuazione di una parte unicamente informativa del certificato sarebbe inaccettabile per ragioni di ordine pratico, in quanto in tal modo il certificato stesso perderebbe la propria utilità in un gran numero di fattispecie; si è notato, in particolare, che esso non sarebbe più idoneo a dimostrare, oltre all'esistenza di un determinato regime patrimoniale o convenzione tra coniugi o tra partner, nemmeno il legame di parentela (ovvero di coniugio o assimilato) esistente a monte tra l'erede e il

---

<sup>509</sup> Cit. T. BALLARINO, *Il nuovo regolamento europeo*, cit., p. 1145.

<sup>510</sup> Cfr. F. MAOLI, *Successioni, regimi patrimoniali*, cit., p. 687 s., che pur rinuncia, in attesa di un'ulteriore pronuncia interpretativa della Corte di Giustizia, a prendere una posizione netta sul punto.

*de cuius*<sup>511</sup>, così che si potrebbe seriamente «dubitare che al certificato medesimo residui una sfera di operatività di qualche spessore»<sup>512</sup>.

In favore della ricostruzione estensiva degli effetti del certificato sono stati inoltre spesi argomenti di carattere letterale: l'art. 69, par. 2, del regolamento dispone infatti (con una formulazione per vero in parte ambigua) che «si presume che il certificato dimostri con esattezza gli elementi accertati in base alla legge applicabile alla successione o a ogni altra legge applicabile a elementi specifici»<sup>513</sup>. Si è sostenuto, in particolare, che l'espressione «ogni altra legge applicabile a elementi specifici» sarebbe riferita proprio alle questioni preliminari sollevate dall'applicazione della *lex successionis*<sup>514</sup>, le quali godrebbero, pertanto, della medesima forza probatoria degli altri elementi contenuti nel certificato.

Un ulteriore argomento, infine, addiviene alla soluzione dell'«onnicomprendività» della forza probatoria del certificato (come la si è definita *supra*) seguendo un ragionamento di tipo sillogistico. Si è notato, infatti, analizzando la natura giuridica del procedimento che conduce al rilascio del certificato successorio, che tale procedimento sarebbe in effetti assimilabile a quelli di volontaria giurisdizione esistenti nei principali sistemi processualciviltistici di diritto continentale. I procedimenti di volontaria

---

<sup>511</sup> I rapporti di famiglia, infatti, sono espressamente esclusi dal campo di applicazione del regolamento: cfr. art. 1, par. 2, lett. a).

<sup>512</sup> Cit. ancora D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 75.

<sup>513</sup> Tale disposizione è ripresa, con formula quasi identica, al già citato considerando n. 71.

<sup>514</sup> Cfr. B. KREBE, *Issue of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation: A Commentary*, cit., p. 736. L'Autore, in realtà, sostiene questa interpretazione commentando un diverso articolo del regolamento, cioè l'art. 67, relativo al rilascio del certificato, a norma del quale «l'autorità di rilascio emette senza indugio il certificato secondo la procedura di cui al presente capo quando gli elementi da certificare sono stati accertati a norma della legge applicabile alla successione o di un'altra legge applicabile a elementi specifici». L'autore si limita, a proposito di questa disposizione, a rilevare che, a determinati elementi che devono essere specificati nel certificato successorio, potrebbe doversi applicare una legge diversa dalla *lex successionis* (come, per esempio, nel caso delle informazioni relative al regime patrimoniale in essere tra il *de cuius* e il coniuge superstite), senza avventurarsi nella discussione circa il valore legale dell'inserimento di tali informazioni all'interno del certificato. Anzi, a ben vedere, Krebe, nel suo scritto cita P. LAGARDE, *Les principes*, cit., p. 729, il quale afferma, con riferimento alle informazioni «preliminari» relative al regime patrimoniale, che esse «ne pourront [...] pas avoir la même fiabilité que ceux relatifs à la succession proprement dite, et ce manque de fiabilité fragilisera longtemps encore le certificat dans son ensemble». Nonostante il richiamo a Lagarde, tuttavia, è giocoforza ritenere che se l'autore traduce, ai fini dell'art. 67, l'espressione «elementi specifici» con il concetto di «questioni preliminari», lo stesso significato dovrebbe essere attribuito anche all'identica espressione utilizzata all'art. 69, par. 2, con riferimento alla forza probatoria del certificato. In ogni caso, la posizione dell'autore risulta, a parere di chi scrive, parzialmente contraddittoria. Anche secondo F. MAOLI, *Successioni, regimi patrimoniali*, cit., p. 687 gli artt. 67 e 69, par. 2, possono essere interpretati «nel senso che l'accertamento degli elementi da certificare può investire anche profili che non rientrano nel campo di applicazione del regolamento n. 650/2012, che si presentano come questioni preliminari o accessorie».

giurisdizione sarebbero, in particolare, caratterizzati dal fatto di «non presupporre l'esistenza di un illecito [...] e di terminare con un provvedimento, sempre revocabile e modificabile, all'esito di un'attività che dalla dottrina viene definita 'a basso titolo formale', in cui operano in modo attenuato il principio del contraddittorio e il principio dispositivo e si atteggiavano in modo peculiare le regole sull'ammissibilità e sull'assunzione delle prove». La dottrina esclude, in particolare, che il certificato successorio possa essere assimilato a un provvedimento giurisdizionale ovvero a un atto pubblico, per concludere che esso rappresenta invece un atto *sui generis*, disciplinato direttamente dal diritto dell'Unione Europea<sup>515</sup>.

Il ragionamento prosegue quindi rilevando l'esistenza, in numerosi Stati membri, di provvedimenti di volontaria giurisdizione emessi da un organo giurisdizionale, funzionalmente analoghi al certificato successorio, ma qualificabili, proprio in virtù dell'autorità emittente, come decisioni ai sensi dell'art. 3, par. 1, lett. g) del regolamento<sup>516</sup>. Ebbene, poiché tali ultime certificazioni nazionali sarebbero coperte dalla peculiare forza che l'art. 41 del regolamento riserva alle decisioni (le quali in nessun caso possono formare oggetto di un riesame nel merito<sup>517</sup>), si arriva alla conclusione che «la stessa soluzione deve valere per il certificato successorio europeo, non soltanto perché esso, pur non potendo essere qualificato come una decisione, è [...] frutto di un procedimento di volontaria giurisdizione, ma, soprattutto, perché, altrimenti, a esso sarebbe riservato un trattamento peggiore rispetto agli omologhi certificati emessi sulla base del diritto materiale degli Stati membri»<sup>518</sup>.

---

<sup>515</sup> Si veda D. DAMASCELLI, *Introduzione*, in *Il certificato successorio europeo (CSE). Prime proposte operative*, a cura di Fondazione Italiana del Notariato e del Consiglio Nazionale del Notariato, 2015, in [https://www.notaio Ricciardi.it/UFFICIO/Successioni\\_Donazioni/certificato%20successorio%20europeo%20-%20cse%20-%20vademecum%20\(cnn\).docx](https://www.notaio Ricciardi.it/UFFICIO/Successioni_Donazioni/certificato%20successorio%20europeo%20-%20cse%20-%20vademecum%20(cnn).docx) (consultato il 3 aprile 2019), p. 3. Anche B. KREBE, *Creation of a European Certificate of Succession*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 677, ritiene che «the ECS [...] should be qualified as a type of EU instrument of its own kind».

<sup>516</sup> Ne sono esempi l'*Erbschein* tedesco di cui all'art. 2353 ss. BGB, il certificato di successione di cui agli artt. 1956 ss. cod. civ. greco, all'*Einantwortung* austriaco previsto dall'art. 797 ss. ABGB, il *certificat d'héritier* emesso in alcuni dipartimenti francesi, e il certificato di eredità di cui al r.d. 28 marzo 1929 n. 499, rilasciato in alcuni comuni e province del nord Italia. Cfr. D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 76 s. Sulla riconducibilità di un notaio lituano alla nozione di organo giurisdizionale ai sensi del regolamento, e sulla possibilità di qualificare il certificato successorio da questi rilasciato alla stregua di una decisione, cfr. la recente sentenza della Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *E.E.*, cit.

<sup>517</sup> Al netto, naturalmente, dei casi eccezionali di diniego di riconoscimento di cui all'art. 40 del regolamento.

<sup>518</sup> Cit. D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 77. Tale assunto non sarebbe escluso dalla qualifica soggettiva di colui che redige il certificato successorio, atteso che l'art. 3, par. 2, del regolamento ricomprende nella definizione di 'organo giurisdizionale' anche «i professionisti legali competenti in materia di successioni

Per quanto le perplessità sollevate rispetto alla limitazione degli effetti del certificato dalla dottrina citata siano pienamente comprensibili, si ritiene che la tesi esposta, secondo cui gli effetti propri del certificato successorio europeo si produrrebbero con riferimento a tutti gli elementi in esso contenuti, ivi incluse le questioni preliminari, cosicché sarebbe preclusa, ai terzi a cui esso venga presentato, ogni forma di contestazione<sup>519</sup>, non sia condivisibile. Essa finisce, infatti, per estendere la competenza dell'autorità che si pronuncia sulla successione (e che redige il certificato successorio) a materie che sono espressamente escluse dal campo di applicazione del regolamento, così rendendo il giudice della successione un'entità cangiante e dalle facoltà potenzialmente illimitate, in grado, all'occorrenza, di pronunciarsi in modo pressoché incontrovertibile su questioni relative allo *status* delle persone, ai rapporti di famiglia, ai regimi patrimoniali, alla scomparsa, assenza o morte presunta di una persona fisica, e così via. Si ritiene, quindi, che gli argomenti appena esposti vadano confutati, ciò che si cercherà di fare procedendo in ordine inverso rispetto a quello in cui sono stati presentati.

## *1.2. Confutazione: il valore meramente informativo dell'inserimento delle questioni preliminari all'interno del CSE, nel rispetto della nozione europea di giudicato*

### *1.2.1. I limiti dell'assimilazione del CSE ad una decisione: l'ampiezza del giudicato*

L'argomento da ultimo proposto, come detto, riposa sul seguente sillogismo: se il certificato successorio è assimilabile ai provvedimenti ottenuti a seguito di un procedimento di volontaria giurisdizione, e tali ultimi provvedimenti sono considerati decisioni, in quanto tali non soggetti a riesame nel merito *ex art. 41* del regolamento, ne discende che anche il certificato successorio deve godere della medesima forza delle decisioni, potendo quindi essere sottoposto solo a rettifica, modifica o revoca *ex art. 71* (oltre che alle procedure di ricorso *ex art. 72* del regolamento, il quale permette l'impugnazione delle decisioni relative al rilascio, alla rettifica, alla modifica ovvero alla

---

che esercitano funzioni giudiziarie o agiscono su delega di un'autorità giudiziaria o sotto il controllo di un'autorità giudiziaria».

<sup>519</sup> Cfr. in particolare D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 78 s. Gli unici titolari del potere di controllo della correttezza del certificato sarebbero, pertanto, coloro che hanno diritto a partecipare al procedimento volto alla sua emissione ovvero di provocarne la modifica o la revoca.

revoca del certificato, ma sempre nei limiti in cui le informazioni ivi riportate siano inaccurate<sup>520</sup>).

L'art. 71, in particolare, dispone, al primo paragrafo, la rettifica del certificato nel caso di errore materiale, per tale dovendosi intendere semplici *lapsus calami* ovvero errori nella trascrizione dei dati all'interno del certificato (come risulta chiaramente dalla versione tedesca del regolamento, che parla espressamente di uno *Schreibfehler*). Il paragrafo 2 dispone, invece, che il certificato venga modificato o revocato «ove sia stato accertato che il certificato o singoli elementi di esso non corrispondano al vero» (che essi siano «*inhaltlich unrichtig*» nella traduzione tedesca; «*not accurate*» nella versione inglese). La norma si riferisce ai casi in cui il certificato si riveli inaccurato, in quanto i reali elementi di fatto o di diritto ivi riportati non corrispondono alla realtà<sup>521</sup>.

Ebbene, il parallelismo sin qui descritto sconta, a parere di chi scrive, la mancata considerazione di un fattore a monte, ossia che anche le decisioni, per quanto non suscettibili di riesame nel merito, sono pur sempre idonee a cristallizzare il proprio contenuto e a fare stato tra le parti solo entro certi confini, rappresentati dai limiti – oggettivi e soggettivi – del giudicato. Questa considerazione, come appare evidente, si

---

<sup>520</sup> Sul punto cfr. C. BUDZIKIEWICZ, *Redress Procedures*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 812 ss.; A. DUTTA, *Art. 72 EuErbVO Rechtsbehelfe*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 1 e 2; M. FORNASIER, *Artikel 72 Rechtsbehelfe*, in *Internationales Erbrecht*, cit., p. 464 ss. (il quale, tuttavia, ritiene che il ricorso avverso la decisione di rilasciare il certificato non sia in realtà attuabile nella pratica) e P. WAUTELET e F. PADOVINI, *Procedure di ricorso*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 741 ss. Si noti che B. REINHARTZ, *European Certificate of Succession*, in *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*, a cura di U. Bergquist e al., Köln, 2015, p. 295, sembra escludere che il ricorso ex art. 72, par. 1 e 2 sia percorribile nei casi di rilascio del certificato, ritenendolo invece limitato ai casi di diniego.

<sup>521</sup> Cfr. C. BUDZIKIEWICZ, *Rectification, Modification or Withdrawal of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 807 e A. DUTTA, *Art. 71 EuErbVO Berichtigung, Änderung oder Widerruf des Zeugnisses*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 4. M. FORNASIER, *Artikel 71 Berichtigung, Änderung oder Widerruf des Zeugnisses*, in *Internationales Erbrecht*, cit., p. 462, pone il discrimine tra i due paragrafi dell'art. 71 nella circostanza che il primo si riferirebbe a errori formali presenti nel certificato (tra i quali egli inserisce, peraltro, anche l'incompetenza dell'autorità che ha emesso il certificato), il secondo invece a errori materiali, relativi, per esempio, alla scorretta identificazione di un erede, legatario, amministratore di eredità o dei loro diritti e facoltà. B. REINHARTZ, *European Certificate*, cit., p. 294, propone un esempio ancora più specifico di errore materiale ai sensi dell'art. 71, par. 2, ossia quello di un erede che non appare dal certificato, nel quale viceversa compare un altro soggetto, padre dell'erede pretermesso, che è, in realtà, a sua volta già deceduto. Ragionando dal punto di vista del diritto processuale civile italiano, sembra di potersi accostare gli errori di cui all'art. 71, par. 2, del regolamento all'errore cd. revocatorio di cui all'art. 395, co. 1, n. 4, c.p.c., che consiste, come l'ha recentemente definito la Suprema Corte (cfr. Cass. civ., sentenza del 16 novembre 2016, n. 23306) «in una falsa percezione della realtà, in un errore, cioè, obbiettivamente ed immediatamente rilevabile, che attiene all'accertamento o alla ricostruzione della verità o non verità di specifici dati empirici», ad esclusione quindi di tutto quanto attiene all'applicazione di norme (come l'individuazione o scelta della norma applicabile al caso concreto; la sua interpretazione; la sussunzione dei fatti, come ricostruiti, entro la fattispecie astratta; l'individuazione o deduzione delle conseguenze da quella norma previste).

ricollega proprio alla questione, a lungo dibattuta in dottrina, del valore delle decisioni straniere su questioni preliminari rispetto alla soluzione del caso sottoposto al giudice. La questione è di difficilissima soluzione soprattutto in virtù delle grandi differenze che sussistono, all'interno dei diversi Paesi europei, quanto alla delimitazione dell'ambito del giudicato materiale delle proprie decisioni interne. Nei sistemi degli Stati membri si possono individuare, in particolare, due grandi famiglie: quella di origine francese, per la quale il giudicato si formerebbe su tutte le questioni che devono essere necessariamente risolte per addivenire alla decisione, e quella di origine tedesca (su cui è modellato il sistema italiano), ove divengono oggetto di accertamento unicamente le questioni pregiudiziali che siano state oggetto di una specifica domanda<sup>522</sup>.

Secondo la dottrina maggioritaria, l'ampiezza della forza di giudicato materiale delle decisioni deve essere valutata in base alla *lex fori* dello Stato dell'autorità giudicante, in virtù della teoria della cd. *Wirkungserstreckung*<sup>523</sup>, sancita per la prima volta dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Hoffmann*<sup>524</sup> e poi ribadita in *Apostolides*<sup>525</sup>; ciò significa, in altri termini, che gli effetti della sentenza straniera vengono estesi allo Stato del riconoscimento entro i limiti oggettivi, soggettivi e temporali che la caratterizzano nell'ordinamento di origine. Così, per esempio, il riconoscimento di una sentenza italiana non dovrebbe impedire al giudice straniero di pronunciarsi nuovamente sulle questioni preliminari implicitamente risolte dal giudice italiano in assenza di un'apposita domanda sul punto, in quanto queste non sarebbero coperte, nel Paese di origine, dalla forza di giudicato materiale<sup>526</sup>.

---

<sup>522</sup> Come spiega S.A. VILLATA, *I limiti oggettivi dell'autorità di una sentenza straniera nel sistema 'Bruxelles'*, in *Rivista di diritto processuale*, 2015, p. 829 s. Con riferimento, in particolare, al trattamento delle questioni nei sistemi italiano, tedesco e di *common law*, cfr. A. HENKE, *Verso una nozione europea di res judicata: l'efficacia extraprocessuale della declinatoria di giurisdizione e il giudicato sui motivi*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2013, p. 1114 ss.

<sup>523</sup> V. P.F. SCHLOSSER, *EU-Zivilprozessrecht*, München, 2009, p. 170. Ciò implica, naturalmente, possibili disparità di trattamento ogniqualvolta la sfera di efficacia attribuita alla sentenza nel Paese di origine sia diversa da quella che assumerebbe un'analoga decisione pronunciata nel Paese richiesto; tale differenza, tuttavia, dovrebbe essere assorbita dal principio di equivalenza tra le giurisdizioni di Stati membri, a condizione che siano rispettate le garanzie processuali fondamentali per il diritto dell'Unione Europea: cfr. F. SALERNO, *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento (UE) n. 1215/2012 (rifusione)*, Padova, 2015, p. 322.

<sup>524</sup> Corte di Giustizia, 4 febbraio 1988, *Hoffmann*, C-145/86: si veda in particolare il par. 10, dove la Corte afferma che il riconoscimento deve avere come effetto di attribuire alle decisioni l'autorità e l'efficacia che esse rivestono nello Stato in cui sono state pronunciate.

<sup>525</sup> Corte di Giustizia, 28 aprile 2009, *Apostolides*, C-420/07, par. 66.

<sup>526</sup> V. art. 34 c.p.c. Come spiega A. HENKE, *Verso una nozione europea*, cit., p. 1114, secondo l'ordinamento italiano «è la volontà delle parti che trasforma la questione pregiudiziale in causa pregiudiziale, sicché la



Alla *Wirkungserstreckungstheorie*, si contrappone, in primo luogo, la teoria della cd. nazionalizzazione della sentenza straniera (o *Gleichstellungstheorie*), in base alla quale questa produrrebbe, all'interno del foro, gli stessi effetti che sarebbero attribuiti a un'analogia decisione interna. Alcuni Autori, infine, propongono una terza teoria, detta della doppia confinazione (o *Kumulationstheorie*), secondo cui la decisione spiegherebbe, nel foro estero, gli effetti che le sono attribuiti nello Stato di origine, ma solo se quegli stessi effetti sarebbero attribuiti anche ad un'analogia sentenza pronunciata nello Stato del riconoscimento<sup>527</sup>.

A tal proposito, si tenga presente che, benché la Corte di Giustizia abbia lasciato intravedere in più occasioni l'abbozzo di un concetto autonomo e europeo comune di giudicato<sup>528</sup>, spiegando che l'autorità di cosa giudicata ricade esclusivamente sui «punti di fatto e di diritto che sono stati effettivamente o necessariamente decisi dalla pronuncia giudiziale di cui trattasi»<sup>529</sup>, ad oggi non esiste, a livello europeo, una nozione condivisa di giudicato, né sembra che l'adesione alla *Wirkungserstreckungstheorie* sia venuta meno per effetto della nota sentenza *Gothaer*<sup>530</sup>. Con tale decisione, da più parti criticata perché ritenuta a tratti ambigua e contraddittoria<sup>531</sup>, la Corte di Giustizia ha stabilito che la sentenza di mero rito contenente un diniego di giurisdizione circola tra gli Stati membri alla stregua di una 'decisione' ai sensi dell'art. 32 del regolamento 44/2001/CE<sup>532</sup>, e ha contestualmente vincolato i Paesi membri al riconoscimento incontrovertibile non solo

---

stessa deve essere decisa in via principale, rappresentando parte integrante dell'oggetto del processo e dell'area destinata ad acquistare l'autorità del giudicato».

<sup>527</sup> Sul punto cfr. S.A. VILLATA, *I limiti oggettivi*, cit., p. 829 s. e I. BACH, *Deine Rechtskraft? Meine Rechtskraft!*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2013, p. 56.

<sup>528</sup> Cfr. G.P. ROMANO, *Riconoscimento ed esecuzione delle decisioni nel Regolamento 'Bruxelles I'*, in *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, a cura di A. Bonomi, Torino, 2009, p. 158.

<sup>529</sup> Cit. Corte di Giustizia, sentenza del 19 febbraio 1991, *Repubblica Italiana c. Commissione*, C-281/89, § 14, ripresa da Corte di Giustizia, sentenza del 28 novembre 1996, *P. Lenz c. Commissione*, C-277/95, § 50 e Corte di Giustizia, sentenza del 15 ottobre 2002, *Limburgse e al. c. Commissione*, Cause riunite C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, § 44.

<sup>530</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 15 novembre 2012, *Gothaer*, C-456/11. Sulla possibilità, invece, che dalla sentenza *Gothaer* si possano trarre indicazioni per un'applicazione più ampia di un concetto autonomo, a livello europeo, della nozione di giudicato, v. K.D. VOULGARAKIS, *Reflections on the scope of "EU res judicata" in the context of Regulation 1215/2012*, in *Journal of Private International Law*, 2020, p. 451 ss.

<sup>531</sup> Cfr. per esempio A. BACH, *Deine Rechtskraft*, cit., p. 59 e E. D'ALESSANDRO, *Pronunce declinatorie di giurisdizione: la Corte di Giustizia impone limiti di efficacia europei*, in *Foro Italiano*, 2013, p. 43.

<sup>532</sup> Regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio del 22 dicembre 2000 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, cd. Bruxelles I, poi rifiuto nel regolamento (UE) n. 1215/2012, cd. Bruxelles I bis.

della dichiarazione di carenza di giurisdizione, ma anche dell'accertamento della validità dell'accordo di proroga della competenza su cui si fondava tale pronuncia.

La Corte, quindi, ha effettivamente creato una nuova nozione di giudicato europeo, il quale deve ritenersi limitato, tuttavia, alle sole pronunce che vertono sulla declaratoria di competenza (o incompetenza) giurisdizionale nel quadro del regime comune creato dal regolamento Bruxelles I, il quale ricomprende anche gli accertamenti che cadono sui presupposti di merito che fondano tale competenza (ovvero la escludono). Diversi argomenti fondano tale convinzione.

In primo luogo, l'obiettivo che ha guidato i giudici nella redazione della decisione sembra essere quello specifico di scongiurare possibili dinieghi di giustizia, cosicché si rendeva necessario garantire uniformità con riferimento specifico alle (sole) pronunce declaratorie di competenza<sup>533</sup>. In secondo luogo, è fondamentale rammentare che «le norme comuni sulla competenza applicate dai giudici degli Stati membri trovano la loro fonte nel diritto dell'Unione», così che «il riconoscimento delle decisioni dei giudici degli Stati membri che declinino la propria competenza ai sensi del regolamento n. 44/2001, adottate [...] in applicazione di norme comuni sulla competenza stabilite dal diritto dell'Unione, obbedisce a un regime proprio»<sup>534</sup>. Il regime autonomo delineato con riferimento alle decisioni relative alla giurisdizione e agli accordi di proroga della stessa, quindi, si giustifica esclusivamente in relazione all'esistenza di norme comuni sulla competenza giurisdizionale stabilite dal diritto dell'Unione Europea<sup>535</sup>.

---

<sup>533</sup> In questo senso v. E. D'ALESSANDRO, *La legge regolatrice dei limiti oggettivi di efficacia del giudicato riconosciuto in Italia secondo la Corte di Cassazione*, in *Int'l Lis*, 2014, p. 102 (posizione poi ribadita in E. D'ALESSANDRO, *L'influenza esercitata dal diritto nazionale nell'elaborazione di concetti 'europei' ad opera della Corte di giustizia. Il caso Gothaer*, in *Scritti dedicati a Maurizio Converso*, a cura di D. Dalfino, Roma, 2016, p. 143). D'altronde, lo stesso Avvocato Generale Bot nelle sue conclusioni, dopo aver affermato che «il riconoscimento delle decisioni che constatano l'incompetenza consente di prevenire il rischio di un conflitto negativo di competenza, rischio che il regolamento n. 44/2001 ha [...] inteso evitare» (cit. par. 58), ha spiegato che l'attribuzione dell'autorità di cosa giudicata alle pronunce relative alla giurisdizione, a prescindere da quanto prevederebbero le diverse discipline nazionali, si giustifica proprio con la necessità di evitare che si ingeneri «un'incertezza, per le parti, quanto alla ripartizione delle competenze fra i giudici nazionali suscettibili di essere aditi» (cit. par. 79).

<sup>534</sup> Cit. sentenza *Gothaer*, rispettivamente § 39 e 41.

<sup>535</sup> In questo senso cfr. S.A. VILLATA, *I limiti oggettivi*, cit., p. 833; E. D'ALESSANDRO, *Pronunce declinatorie*, cit., p. 45; D'ALESSANDRO, *La legge regolatrice*, cit., p. 102; A. BACH, *Deine Rechtskraft*, cit., p. 57; D. DALFINO, *Un giudicato 'europeo' sulla competenza giurisdizionale?*, in *Int'l Lis*, 2014, p. 21. Come nota l'ultimo Autore citato, peraltro (cfr. p. 23), il dettato della sentenza non può nemmeno venire esteso alle decisioni relative ai requisiti sostanziali di validità di un accordo di proroga concluso nel vigore del regolamento n. 44/2001, poiché questi ultimi non sono sottoposti, ai sensi dell'art. 23 di detto regolamento, a criteri uniformi. Pare di poter giungere alla conclusione opposta per quanto riguarda gli accordi di proroga conclusi ai sensi dell'art. 25 del regolamento n. 1215/2012, atteso che tale disposizione

Viceversa, per le questioni preliminari di altro tipo (di rito e, a maggior ragione, di merito)<sup>536</sup>, deve tenersi fermo il principio della *Wirkungserstreckung*, il quale viene peraltro ribadito anche nella stessa sentenza *Gothaer*<sup>537</sup>. In questo senso si è espressa anche la nostra Suprema Corte<sup>538</sup>, la quale, richiesta di decidere se a una questione di merito conosciuta *incidenter tantum* da un giudice tedesco dovesse essere riconosciuta autorità di giudicato, ha concluso per l'adesione alla teoria della *Wirkungserstreckung*, ritenendo espressamente che la Corte di Giustizia non abbia fissato alcuna nozione generale di giudicato europeo sostitutiva delle concezioni nazionali<sup>539</sup>.

Tutto ciò significa, quindi, che le decisioni giurisdizionali non devono ritenersi in ogni caso idonee a circolare con forza vincolante con riferimento alle questioni preliminari, specialmente quelle di merito, laddove queste non siano state oggetto di una richiesta di accertamento *ad hoc*. È giocoforza allora ritenere, se quanto detto è vero con riferimento alla pronuncia giurisdizionale che decide sulla successione resolvendo solo *incidenter tantum* talune questioni preliminari (relative, per esempio, all'individuazione dei successibili o alla determinazione delle rispettive quote), che lo stesso debba valere,

---

disciplina, con una norma europea, il compito dell'autorità astrattamente competente di valutare che l'accordo non sia nullo dal punto di vista della validità sostanziale secondo la legge di tale Stato membro.

<sup>536</sup> Come spiega E. D'ALESSANDRO, *La legge regolatrice*, cit., p. 102, «le enunciazioni della pronuncia *Gothaer* [...] non si prestano ad essere estese oltre la tipologia di decisioni di rito prese in considerazione nel singolo caso concreto e [...] meno che mai appaiono estensibili all'ipotesi in cui a circolare sia un giudicato di merito». Di diverso avviso è M.F. MEROTTO, *Esecuzione delle decisioni straniere – Verso una nozione di 'cosa giudicata' sovranazionale*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2015, p. 362 ss., secondo cui la sentenza *Gothaer*, seppur sarebbe stata censurata (da chi, non viene indicato) «per non aver adeguatamente evidenziato lo 'spiccato sostrato sostanzialistico' della questione», ritenuta solo formalmente di mero rito, non lascerebbe comunque margini di dubbio «in ordine all'auspicabilità di una nozione autonoma di 'autorità di giudicato nel diritto dell'Unione', idonea in quanto tale finanche a sovrapporsi al principio dell'estensione degli effetti. Infatti, benché con essa sia stata decisa una questione di rito, l'estensione dell'efficacia di giudicato ai motivi della decisione da riconoscere è derivata da un giudizio sostanziale sull'iter che aveva condotto alla decisione», il quale sottendeva un vaglio di validità su una clausola negoziale. Ebbene, tale interpretazione, per quanto affascinante, appare in realtà speciosa e non condivisibile, poiché non tiene conto del contesto in cui si calava l'accertamento della validità dell'accordo di proroga della giurisdizione (incidentale rispetto a un tipo di sentenza ben specifico, ossia quella declinatoria di giurisdizione, l'unica, come si è visto, che potrebbe condurre ad un indesiderato diniego di giustizia), né tantomeno del fatto che anche il sindacato sui requisiti di validità dell'accordo è assoggettato ad un regime speciale di norme comuni, di fonte europea, ciò che lo rende *sui generis* rispetto ad altre, generiche, questioni preliminari di merito.

<sup>537</sup> Cit. par. 34 della sentenza. Come ha osservato A. BACH, *Deine Rechtskraft*, cit., p. 58, «*der EuGH selbst scheint seiner Entscheidung keine allgemeine Gültigkeit beizumessen. Vielmehr stellt er entscheidend darauf ab, dass das präjudizielle Rechtsverhältnis im konkreten Fall nach den Zuständigkeitsregeln der EuGVVO [...] zu beurteilen war*».

<sup>538</sup> Cfr. Cass. civile, Sez. II, sentenza del 16 maggio 2014, n. 10853.

<sup>539</sup> V. § 6.4.1.1 della sentenza.

a fortiori, con riferimento al mero inserimento di tali informazioni all'interno del certificato successorio europeo.

#### 1.2.2. Argomenti letterali, sistematici e teleologici che fondano l'esistenza di una parte meramente 'informativa' del CSE

Quanto all'argomento letterale esposto più sopra, il quale si fonda principalmente sulla formulazione dell'art. 69, par. 2, del regolamento, esso appare in verità piuttosto capzioso. Certo, la norma appena citata dispone una presunzione di veridicità del certificato relativamente a tutto quanto accertato «in base alla legge applicabile alla successione o a ogni altra legge applicabile a elementi specifici», così legittimando, all'apparenza, la portata estensiva degli effetti del certificato stesso. A negarle il significato che le si vorrebbe attribuire, tuttavia, si erge un opposto argomento letterale, peraltro ben più pregnante, che si fonda sulla previsione di cui all'art. 1, contenente l'elenco delle materie espressamente escluse dall'ambito di applicazione del regolamento<sup>540</sup>, supportato anche dalle indicazioni di cui al considerando n. 11, in base al quale, «a fini di chiarezza, diverse questioni che si potrebbero ritenere legate alla materia successoria dovrebbero essere esplicitamente escluse dall'ambito d'applicazione del presente regolamento»<sup>541</sup>. Non si vede, d'altronde, come si potrebbe attribuire alla formulazione dell'art. 69, par. 2, la forza di estendere in via interpretativa l'ambito di applicazione del regolamento a tutte le questioni logicamente preliminari alla successione e, contestualmente, trascurare *in toto* le espresse esclusioni di cui al primissimo articolo del regolamento<sup>542</sup>.

---

<sup>540</sup> In senso analogo v. S. SAKKA, *Der pauschalierte Zugewinnausgleich*, cit., p. 6, il quale ricorda che contro la possibilità di estendere l'ambito del regolamento successioni ad una qualificazione 'guterrechtlich' della *Zugewinnsgemeinschaft* milita «der klare Wortlaut der Bereichsausnahme der EUErbVO».

<sup>541</sup> Si riveda, inoltre, quanto stabilito al considerando n. 71 del regolamento, il quale, secondo P. WAUTELET, *Effetti del certificato*, in *Il Regolamento Europeo*, cit., p. 713, contiene una precisazione che mette fine alle speculazioni che avrebbero potuto esistere sulla portata della presunzione introdotta dall'articolo 69, nel rispetto del campo di applicazione indicato dal regolamento.

<sup>542</sup> Si noti che lo stesso tipo di ragionamento è stato seguito con riferimento al regolamento n. 4/2009, il quale non si ingerisce nell'accertamento dei rapporti di famiglia (che rimangono 'immuni' al regolamento: cfr. considerando n. 21 e 25e art. 22), cosicché la valutazione dei rapporti in parola verrà condotta in base ad altri sistemi normativi, sfuggendo la loro verifica all'applicazione del regolamento stesso. Sul punto v. M. CASTELLANETA e A. LEANDRO, *Il regolamento CE n. 4/2009 relativo alle obbligazioni alimentari*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2009, p. 1061

Pare semmai opportuno tentare di interpretare le due disposizioni in senso non antinomico, riconducendo così a sistema il riferimento dell'art. 69, par. 2, a 'ogni altra legge applicabile'. In questo senso, è bene ricordare che vi sono delle questioni strettamente legate alla successione, le quali, tuttavia, sono sottratte all'applicazione della *lex successionis*: così è, per esempio, nel caso della validità delle disposizioni a causa di morte, sottoposta alla disciplina *ad hoc* degli articoli da 24 a 27 del regolamento, ovvero delle norme speciali che impongono restrizioni alla successione, di cui all'art. 30, ovvero ancora della prevalenza della *lex societatis* sulla trasmissione delle quote, come sopra visto. Ebbene, pare ragionevole ritenere che siano proprio questi gli 'elementi specifici' sottoposti a una legge diversa da quella della successione, cui fa riferimento l'art. 69, par. 2, del regolamento<sup>543</sup>.

Quanto, poi, all'argomento secondo cui la limitazione degli effetti del certificato lo priverebbe di qualsiasi sfera di operatività, giova ricordare come la situazione sia, in realtà, «*moins catastrophique qu'il pourrait sembler*»<sup>544</sup>. Come è stato notato, infatti, il valore probatorio del certificato verrebbe intaccato solo allorquando insorgessero delle contestazioni circa una delle indicazioni preliminari alla determinazione della successione indicate nel certificato, come, per esempio, il tipo di regime patrimoniale applicabile in costanza di matrimonio con il *de cuius*; viceversa, in tutti gli altri casi, il certificato dovrebbe poter spiegare i propri effetti tipici.

In questo senso, pertanto, si rivelano di fondamentale importanza i meccanismi preventivi predisposti dal regolamento al fine di anticipare l'emersione di eventuali controversie ad un momento precedente rispetto a quello in cui il certificato viene perfezionato, come per esempio l'art. 66, par. 4 del regolamento, secondo il quale l'autorità preposta al rilascio del certificato procede, se necessario per l'accertamento degli elementi da certificare (ivi inclusi, si suppone, anche quelli preliminari alle questioni successorie vere e proprie), «all'audizione degli interessati e degli eventuali esecutori o amministratori e procede ad annunci pubblici allo scopo di dare ad altri possibili beneficiari l'opportunità di far valere i propri diritti». A mente del successivo art. 67, par. 2, inoltre, il certificato non viene rilasciato laddove i soggetti sentiti a norma dell'art. 66, par. 4, dovessero sollevare una contestazione sugli elementi da certificare, quali ricavabili

---

<sup>543</sup> Questa la convinzione anche di P. WAUTELET, *Effetti del certificato*, cit., p. 714.

<sup>544</sup> Cit. P. LAGARDE, *Le certificat successoral*, cit., p. 422.

dalla domanda di rilascio, ovvero laddove gli stessi avessero esibito e depositato una decisione giudiziale contrastante con tali elementi<sup>545</sup>.

Quanto, infine, alle indicazioni che deriverebbero dalla sentenza *Mahnkopf*, letta da alcuni come una sollecitazione ad attribuire al certificato il massimo ambito di operatività, è bene ricordare che la decisione si fonda in realtà su due argomenti logicamente distinti. La prima questione risolta dalla Corte attiene, infatti, alla qualificazione dell'istituto della *Zugewinnsgemeinschaft*, il quale verterebbe non sulla ripartizione dei beni patrimoniali tra i coniugi, bensì «sulla questione dei diritti del coniuge superstite in relazione ai beni già inclusi nell'asse ereditario», cosicché la disposizione di cui all'art. 1341, par. 1, BGB, «concerne, pertanto, principalmente la successione del coniuge deceduto e non il regime patrimoniale tra coniugi»<sup>546</sup>. Ed è proprio la «riconduzione al diritto successorio della quota spettante al coniuge superstite in virtù di una disposizione quale l'articolo 1371, paragrafo 1, del BGB» a consentire – ed ecco il secondo argomento – «di includere le informazioni relative a detta quota nel certificato successorio europeo, con tutti gli effetti descritti all'articolo 69 del regolamento n. 650/2012»<sup>547</sup>.

In altri termini, la decisione è rilevante non tanto perché dichiara che le informazioni relative alla *Zugewinnsgemeinschaft* debbano trovare spazio all'interno del certificato (ciò che non si era mai realmente posto in dubbio<sup>548</sup>), ma piuttosto perché chiarisce che tali informazioni saranno coperte dalla forza probatoria del certificato *ex* art. 69, in quanto relative a un istituto qualificato a tutti gli effetti come successorio. In questo senso, pertanto, non pare condivisibile l'opinione di chi afferma<sup>549</sup> che la Corte di Giustizia si sarebbe potuta limitare ad accertare la necessità di inserire la quota forfetaria acquistata a seguito dello scioglimento della comunione all'interno del certificato successorio, senza soffermarsi ad indagarne la qualificazione internazionalprivatistica,

---

<sup>545</sup> Come nota D. DAMASCELLI, *Brevi note*, cit., p. 80, peraltro, ove «tali soggetti, pur essendo stati convocati, non siano comparsi nel procedimento, essi mantengono la possibilità di provocare la modifica o la revoca del certificato, ma solo a condizione che riescano a dimostrare – deve ritenersi a mezzo di una decisione di cui non disponevano al momento dell'emissione del certificato – 'che il certificato o singoli elementi di esso non corrispond(o)no al vero'».

<sup>546</sup> Cit. par. 40 della sentenza.

<sup>547</sup> Come spiegato al par. 42 della sentenza.

<sup>548</sup> Cfr. H. DÖRNER, *Besser zu spät*, cit., p. 85.

<sup>549</sup> Come per esempio R. SÜSS, *Die Entscheidung des EuGH*, cit., p. 745, il quale ritiene che in questo modo la Corte avrebbe garantito la funzionalità del certificato, allo stesso tempo evitando di prendere posizione in una questione di qualificazione molto complessa.

ciò che non avrebbe per nulla chiarito il valore – meramente informativo ovvero pienamente probatorio – di un tale inserimento.

D'altronde, il tratto caratteristico della *Zugewinnsgemeinschaft* rivela anche i motivi per cui essa dovrebbe essere trattata diversamente rispetto allo scioglimento di un normale regime patrimoniale: essa, infatti, non costituisce il mero presupposto logico di un determinato processo di formazione del *relictum*, ma incide direttamente sulla formazione della quota, aumentandola forfetariamente. Ebbene, è evidente che se tale informazione non venisse fatta rientrare nella parte 'operativa' del certificato, ossia quella relativa all'entità della quota ereditaria e all'indicazione dei singoli beni che la compongono, il certificato non avrebbe davvero alcuna utilità, e ciò a prescindere che una controversia sul punto insorga o meno<sup>550</sup>. Il certificato, infatti, riporterebbe delle informazioni sono parziali e non corrispondenti alla reale ripartizione del patrimonio del *de cuius*.

## ***2. Le questioni preliminari come ponte tra le materie incluse nel ed escluse dal campo di applicazione del regolamento***

Alla luce di tutto ciò non pare, pertanto, che la sentenza *Mahnkopf* propugni l'ingresso a fini probatori delle indicazioni relative allo scioglimento di un qualsiasi regime patrimoniale 'ordinario', ma solo di quelli che abbiano un effetto tale da incidere direttamente sulla formazione delle quote ereditarie all'interno del certificato. A maggior ragione, quindi, non sembra convincente ritenere che tale decisione imponga l'ingresso, all'interno del certificato, di tutte le altre informazioni attinenti alla risoluzione di questioni preliminari rispetto alla successione: con riferimento a queste, pertanto, si ritiene debba rimanere fermo il principio della loro annotazione all'interno del certificato successorio a semplici fini informativi.

Si era detto, iniziando a ragionare di questi temi, che la definizione del ruolo delle questioni preliminari e la determinazione del valore delle relative informazioni riportate all'interno del certificato successorio europeo sarebbero state indispensabili per ipotizzare come gestire correttamente le zone di confine. Da quanto emerso pare, infatti,

---

<sup>550</sup> Si veda S. SAKKA, *Der pauschalierte Zugewinnausgleich*, cit., p. 4, il quale spiega che «*die informatorische Aufnahme des güterrechtlichen Viertels ohne Beweiswirkung ist [...] grundsätzlich möglich, schafft für den Verwender des Europäischen Nachlasszeugnisses aber kaum Vorteile*».

che proprio le questioni preliminari possano fungere da fondamentale collante tra le materie ricomprese all'interno del regolamento e quelle che sono da questo escluse. La conoscibilità di materie formalmente estranee al regolamento alla stregua, appunto, di questioni preliminari, e – soprattutto – la loro idoneità a venire inserite in una parte meramente informativa del certificato successorio, permette, infatti, di temperare le esigenze del rispetto dei confini di applicazione del regolamento, da un lato, con quelle della producibilità di un atto pubblico completo e quindi idoneo a circolare, dall'altro. E questo sempre che la materia di confine non vada, in realtà, qualificata come successoria: nel qual caso – *Mahnkopf* insegna – l'inserimento nel certificato successorio spiegherà tutti gli effetti probatori tipici a questo riconnessi.



## Capitolo 5:

### Ancora sulla gestione delle zone di confine. Le potenzialità e i limiti del ricorso all'adattamento

#### 1. Premessa

In quest'ultima parte del lavoro, si tornerà su un argomento che molte volte è apparso, in modo quasi spontaneo, nel corso dell'analisi sin qui svolta, ossia quello dell'adattamento. Non solo, infatti, l'adattamento è stato grande protagonista dei paragrafi dedicati ai diritti reali; esso è riemerso, sebbene in una foggia molto differente, parlando dei modi con cui la dottrina e la giurisprudenza tedesche hanno tradizionalmente risolto i problemi legati alla qualificazione della *Zugewinnngemainschaft*; ancora, è comparso parlando del fondamento dogmatico della regola della prevalenza dello statuto societario su quello successorio. Come si vedrà, d'altronde, l'adattamento è tipicamente legato alle successioni, e alle zone di confine tra queste e altre materie attigue. Ecco allora che si rende opportuno provare a ordinare e razionalizzare le ipotesi e i modi in cui, tradizionalmente, l'adattamento è stato utilizzato, per verificare la loro compatibilità con i nuovi regolamenti di diritto internazionale privato dell'Unione Europea e, in particolare, con il regolamento successioni. Di nuovo si tratta, quindi, di provare ad approfondire il tema della *gestione* concreta delle zone di confine.

#### 1.1. L'adattamento come meccanismo di applicazione genuina del diritto straniero

Prima di entrare nel dettaglio dell'argomento, è necessario ricordare che il fine ultimo del diritto internazionale privato dell'Unione Europea è, o dovrebbe essere, la costruzione di un sistema che permetta l'applicazione fedele del diritto straniero richiamato da norme di collegamento condivise e uniformi tra i vari Stati membri, così che la norma straniera possa tendenzialmente spiegare, nel foro, gli stessi effetti di cui essa sarebbe portatrice nel Paese di origine<sup>551</sup>. D'altronde, solo un'applicazione fedele – e in quanto tale prevedibile – del diritto straniero può garantire quella certezza del diritto

---

<sup>551</sup> Cfr. P. FRANZINA, *L'applicazione genuina del diritto straniero richiamato dalle norme di conflitto dell'Unione Europea*, in *Dialoghi con Ugo Villani*, cit., p. 1113.

che si pone come elemento irrinunciabile per la facilitazione dell'integrazione degli individui in ordinamenti diversi da quello di provenienza<sup>552</sup>.

Laddove il dialogo efficace tra ordinamenti<sup>553</sup>, che garantisce i fenomeni di mobilità transfrontaliera, non venga raggiunto tramite l'azione delle istituzioni europee, ecco che le autorità nazionali che applicano localmente il diritto si sentono investiti – e, in effetti, lo sono – del compito di eliminare gli ostacoli che vi si frappongono. In altri termini, nei casi in cui le norme europee di diritto internazionale privato uniforme conducano a cortocircuiti applicativi, il rispetto della disciplina straniera, ma anche – a ben guardare – della stessa norma di conflitto di origine sovranazionale, obbliga l'operatore a ricorrere a soluzioni in una certa misura creative del diritto, necessarie per plasmare la norma straniera così che essa possa raggiungere il medesimo fine e spiegare gli stessi effetti che essa avrebbe prodotto nel Paese di origine. L'applicazione fedele della norma straniera, in questo senso, non riguarda il rispetto delle sue caratteristiche intrinseche, ma, piuttosto, il rispetto della quantità e qualità degli effetti che essa intende perseguire. E, d'altronde, esempi di questo tipo sono emersi a più riprese nel corso della trattazione, e ancora verranno evidenziati nelle pagine che seguiranno.

Sulla scorta di questa premessa, è allora interessante provare a capire quale sia l'atteggiamento complessivo del sistema internazionalprivatistico europeo di fronte alla tecnica dell'adattamento del diritto straniero nel momento della sua applicazione concreta, a seguito del richiamo. Tale tecnica, d'altronde, anche e soprattutto alla luce dell'introduzione di una norma quale quella dell'art. 31 del regolamento successioni, di cui a lungo si è trattato, dovrebbe «già ritenersi acquisita al diritto internazionale privato dell'Unione Europea, sia pure in termini sin qui scarsamente definiti»<sup>554</sup>. Non è ancora chiaro, tuttavia, se il legislatore europeo ricorra all'adattamento in talune ipotesi specifiche, con l'intenzione di limitarne l'utilizzo ad esse soltanto; ovvero l'abbia positivizzato poiché vorrebbe incentivarne il ricorso in una generalità di casi assimilabili a quelli espressamente disciplinati; ovvero ancora intenda implicitamente favorire il

---

<sup>552</sup> Come afferma P. FRANZINA, *Note minime in tema di adattamento, sostituzione ed equivalenza nel diritto internazionale privato dell'Unione Europea*, in *Studi in onore di Laura Picchio Forlati*, a cura di B. Cortese, Torino, 2014, p. 193, infatti, «i fini dell'integrazione condizionano la fisionomia del diritto internazionale privato dell'Unione Europea e ne guidano lo sviluppo».

<sup>553</sup> Per ricorrere ancora all'espressione utilizzata da P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 193.

<sup>554</sup> Cit. P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 190, il quale ritiene che tale tecnica e quella della sostituzione siano oggi «implicitamente autorizzate, se non incoraggiate o addirittura prescritte» dal legislatore europeo.

ricorso all'adattamento, ma solo se concepito in un determinato modo, con caratteristiche specifiche.

D'altronde, la delimitazione del perimetro dell'adattamento nelle intenzioni, anche non espresse, del legislatore europeo, pare necessaria alla corretta applicazione degli stessi regolamenti internazionalprivatistici se, come è ormai incontestato, le regole europee di diritto internazionale privato appartengono all'ordinamento giuridico europeo, che è dotato di principi e valori propri<sup>555</sup>. Così, come è stato rilevato, quand'anche la giurisprudenza e la dottrina di un certo Stato membro fossero concordi nell'individuare, sul piano puramente interno, i fondamenti essenziali del ricorso all'adattamento, ciò non significa che le stesse soluzioni possano essere utilizzate anche sul piano transnazionale, quando i contrasti normativi si producono a livello di regolamentazione europea<sup>556</sup>.

Si noti (e anche questa premessa pare necessaria) che l'atteggiamento dell'ordinamento di fronte al problema dell'operatività della norma materiale straniera implica già di per sé una scelta di fondo tra due diverse impostazioni, scelta che non è scontata. A fianco, infatti, dell'impostazione più moderna, che vede come un valore il tentativo di realizzare il collegamento e l'armonizzazione tra ordinamenti diversi, ve ne è una – ben più risalente – che, viceversa, vi rinuncia, ritenendo che «l'operatività di norme materiali in un contesto assai diverso da quello per cui il rispettivo legislatore nazionale le aveva formulate [...] possa determinare l'insorgenza di tante e tali differenze e incongruenze, da indurre a sostituire la regolamentazione così predisposta con un'altra più idonea, realizzata attraverso la creazione [...] di apposite norme sostanziali»<sup>557</sup>.

Ecco, quindi, che si è parlato di adattamento, in dottrina, anche con riferimento al modello che rifiuta in principio il sistema tradizionale delle norme di conflitto per affrontare le situazioni che presentano profili transnazionali. Nell'ottica di chi ritiene che non sia sufficiente, nelle controversie transnazionali, selezionare la legge nazionale che appare più appropriata a regolare il caso, infatti, appare più desiderabile dare simultanea

---

<sup>555</sup> Cfr. su tutti A. ZANOBETTI, *EU Cooperation in Civil Matters and Multilevel Unification of Private International Law: Some Remarks*, in *The External Dimension of EU Private International Law after Opinion 1/13*, a cura di P. Franzina, Cambridge, 2016, p. 137, che aggiunge che la necessità di un'interpretazione uniforme delle regole europee è «*accompanied by the duty of a construction in the light of those principles and values and of the objectives that they pursue*».

<sup>556</sup> V. P. PAFFHAUSEN, *EuErbVO und GüterrechtsVO in Konflikt*, in *Bucerius Law Journal*, 2014, p. 14.

<sup>557</sup> Così viene riassunta da R. BARSOTTI, *Confronto e collegamento in foro di norme materiali straniere*, Padova, 1974, p. 14, la posizione assunta nella prima metà del Novecento, tra gli altri, da autori come Fränkel, Hijmans e Hoff.

applicazione a tutte le legislazioni sostanzialmente connesse con la fattispecie, per procedere poi a un loro adattamento in funzione del loro rispettivo grado di incidenza sulla fattispecie<sup>558</sup>: in questa visione, quindi, l'adattamento viene configurato come un vero e proprio metodo a sé stante per risolvere i conflitti di legge. Ebbene, non è questo, evidentemente, il concetto di adattamento che viene accolto e indagato in questa sede.

Viceversa, si aderisce qui al metodo tradizionale del conflitto di leggi, che rende tuttavia necessario indagare le modalità concrete di applicazione della legge straniera di fronte a situazioni che si sono definite di cortocircuito applicativo. Ciò può avvenire, come si è visto e come si vedrà anche nel prosieguo, a causa dell'incapacità dell'ordinamento ricevente di dare espressione concreta agli effetti dell'istituto richiamato per mancanza di idonei e corrispondenti istituti di diritto interno; ma può avvenire altresì (e anche di questo si è già avuto un assaggio) perché l'applicazione pedissequa dell'istituto straniero, a causa di una situazione di frammentazione della legge applicabile, porterebbe a un risultato finale esorbitante e quindi assurdo. Si tratta, insomma, di quei casi che vengono risolti tramite la tecnica che la dottrina tedesca definisce come *Anpassung* (o anche con il sinonimo *Angleichung*), adattamento appunto.

## *1.2. Sulle ragioni della rinnovata attenzione nei confronti dell'adattamento all'indomani dell'introduzione dei nuovi regolamenti europei, e del regolamento successioni in particolare*

Tanto premesso, come detto, si rende necessario capire quale sia l'atteggiamento del legislatore europeo di fronte a soluzioni creative dei giudici, i quali, nel tentativo di rispettare il criterio di collegamento di fonte europea, si trovino a dover manovrare e flettere certi istituti stranieri e/o le stesse norme di conflitto di origine europea affinché gli effetti giuridici dell'istituto richiamato possano trovare concreta e completa espressione all'interno dell'ordinamento del foro. Insomma, la domanda che ci si pone è se il legislatore europeo intenda *favorire* il ricorso all'adattamento, come ritiene parte della dottrina, o se intenda piuttosto *limitarlo*.

---

<sup>558</sup> Cfr. G.G. HOFF, *Adjustment of Conflicting Rights. A Suggested Substitute for the Method of Choice-of-Laws*, in *Virginia Law Review*, 1952, p. 747 ss., secondo il quale solo la tecnica del *weighing and balancing* può «yield satisfactory solutions in approximately evenly balanced conflict cases in which the prevailing technique inescapably results in gross injustice to one or the other party» (cit. p. 760).

Si noti, peraltro, che l'adattamento non ha riscosso grande attenzione, fino a questo momento, nella discussione dottrinale corrente in tema di diritto internazionale privato dell'Unione Europea, relativa, in particolare, all'eventuale creazione di un regolamento europeo sulla parte generale del diritto internazionale privato<sup>559</sup> (in Italia, per la verità, il tema non aveva riscosso molto successo nemmeno in passato<sup>560</sup>), e viene generalmente in rilievo solo qualora si verifichi un caso concreto che richieda di farvi ricorso<sup>561</sup>. Questa disattenzione, che è stata giustamente sottolineata criticamente<sup>562</sup>, è stata ricondotta dalla dottrina tedesca, di gran lunga quella che più si è interessata al tema, proprio al fatto che la necessità di procedere all'adattamento sorgerebbe tipicamente in settori come il diritto successorio e il diritto dei rapporti patrimoniali dei coniugi, che fino ad oggi erano sempre stati regolati solo a livello nazionale<sup>563</sup>. Ecco, quindi, che non dovrebbe stupire, all'indomani dell'adozione del regolamento successioni e del regolamento sui regimi patrimoniali tra coniugi, che il tema dell'adattamento sollevi nuovo interesse da parte della dottrina.

---

<sup>559</sup> In effetti, E. JAYME, *Kodifikation und Allgemeiner Teil im IPR*, in *Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung?*, a cura di S. Leible e H. Unberath, Jena, 2013, p. 44, cita l'adattamento solo per concludere che sembra prematuro poterne immaginare l'introduzione in una proposta di regolamento Roma 0 (e, d'altronde, nessun legislatore ha mai provato a codificare l'istituto nemmeno sul piano nazionale); non ne fanno affatto cenno G. BIAGIONI e E. DI NAPOLI, *Verso una codificazione europea del diritto internazionale privato? Una breve premessa*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 1/2014, p. 125 ss.; né A. ESPINIELLA, *Some Thoughts on a EU Code of Private International Law*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 1/2014, p. 135 ss.; né J. VON HEIN e G. RÜHL, *Towards a European Code on Private International Law?*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2015, p. 701 ss.; né S. BARIATTI e E. PATAUT, *Codification et théorie générale du droit international privé*, in *Quelle architecture*, cit., p. 337 ss.

<sup>560</sup> Circa la scarsa propensione ad approfondire lo studio dell'adattamento anche in epoca passata, si veda P. ZICCARDI, *Il valore del diritto straniero nell'ordinamento nazionale*, Milano, 1946, p. 44 s., il quale riteneva che i problemi che richiedono l'intervento del meccanismo dell'adattamento rappresentassero semplicemente l'«inevitabile inconveniente marginale di un meccanismo, come quello delle norme di collegamento, estremamente sintetico nella struttura e insieme complesso nel funzionamento» e non andassero pertanto eccessivamente drammatizzati; proseguiva quindi l'Autore spiegando che «un processo di aggiustamento reciproco è naturale fra le norme richiamate come lo è per tutte le norme dell'ordinamento, e non esprime nient'altro se non la ben nota esigenza di un'interpretazione sistematica». Di opinione simile, qualche decennio più tardi ma in epoca comunque risalente è anche G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 124.

<sup>561</sup> Tanto che si è perfino discusso, in passato, dell'opportunità di considerare il problema dell'adattamento con appartenente a pieno titolo o meno all'ambito del diritto internazionale privato. In merito a questa *querelle* si rimanda al riassunto delle posizioni dottrinali tratteggiato da E. VITTA, *Diritto internazionale privato*, I., Torino, 1972, p. 484 s.

<sup>562</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2018, p. 619 s.

<sup>563</sup> V. P. PAFFHAUSEN, *EuErbVO und GüterrechtsVO*, cit., p. 14, il quale sostiene appunto che il meccanismo dell'adattamento sia ben noto a livello nazionale, ma per nulla sul piano europeo, poiché «*die Gebiete, in denen typischerweise Anpassungsbedarf besteht (wie das Erbrecht und das Ehegüterrecht) bisher national geregelt waren*».

A ciò si aggiunga che, anche nei Paesi in cui la dottrina si è occupata del tema, manca una nozione comune e condivisa dell'istituto<sup>564</sup>; e, d'altronde, proprio il fatto che l'adattamento sia stato creato e sviluppato dalla dottrina spiega perché manchi una definizione legislativa dei suoi presupposti e delle sue conseguenze giuridiche<sup>565</sup>. Nello specifico, benché vi sia uniformità di visioni circa lo scopo dell'istituto – ossia quello di provvedere delle forme di aggiustamento giudiziale per i casi particolari in cui le regole applicabili non riescono a inserirsi soddisfacentemente nell'ordinamento –, vige un disaccordo sostanziale<sup>566</sup> per quanto concerne le premesse, i requisiti, le soluzioni e le giustificazioni dello strumento.

Si anticipa già in questa sede quello che risulterà poi dallo svolgimento del lavoro, ossia che l'alternativa più corretta alla domanda che è stata posta pare essere quella che propende per un *favor* del legislatore nei confronti dell'adattamento. Tale assunto trova, tuttavia, dei limiti ben precisi. Da un lato, infatti, l'adattamento non deve essere tale da incidere sulla certezza del diritto positivo europeo: ciò significa, in buona sostanza, che il legislatore europeo non intende favorire un tipo di adattamento che porti a derogare in via giudiziale e/o interpretativa alle sue norme di conflitto, ma che incida piuttosto al solo livello di applicazione del diritto materiale. Dall'altro lato, il ricorso all'adattamento è ammesso e incentivato unicamente ove esso sia giustificato dal tentativo di dare un'applicazione il più possibile fedele del diritto straniero e mai, viceversa, per proteggere un interesse interno e personale dell'ordinamento del foro a dare applicazione a propri istituti e principi.

## ***2. La difficile definizione di adattamento le diverse finalità per cui viene utilizzato***

Come già accennato, ci si occupa qui dell'adattamento nel suo momento applicativo, ossia della circostanza che le norme che regolano la fattispecie nel caso concreto vengano eccezionalmente modificate dal giudice, al fine di essere, appunto, adattate al caso di specie. D'altronde, come è stato spiegato da autorevole dottrina, in alcuni casi l'applicazione del diritto straniero richiamato, se eseguito in modo acritico e

---

<sup>564</sup> Cfr. G. DANNEMANN, *Adaptation*, in *General Principles*, p. cit., 331 s.

<sup>565</sup> V. E.-M. DERSTADT, *Die Notwendigkeit der Anpassung bei Nachlaßspaltung im internationalen Erbrecht*, Baden-Baden, 1998, p. 119.

<sup>566</sup> Come lo definisce ancora G. DANNEMANN, *Adaptation*, cit., p. 332.

automatico, può condurre a risultati assurdi, cui può e deve dare una soluzione ‘quel gran guardiano, maestro e correttore’ che è il buon senso<sup>567</sup>.

L’analisi delle definizioni che sono state date a questo meccanismo dà conto, già di per sé, dei diversi angoli visuali dai quali esso può essere osservato. C’è stato chi, per esempio, lo ha descritto come uno strumento di metodo, sviluppato dalla dottrina internazionalprivatistica per superare una difficoltà specifica, ossia quella dell’emergere di contrasti tra le norme materiali di differenti ordinamenti giuridici, che sono parallelamente e consequenzialmente applicabili a una data fattispecie<sup>568</sup>. Altri Autori, invece, definendo l’adattamento, ne hanno enfatizzato le conseguenze pratiche, sottolineando quindi come esso consista nell’applicazione modificata (o alterata) di una legge in un caso transnazionale<sup>569</sup>, oppure ancora nella correzione di risultati non armonizzati conseguenti ad una dispersione degli elementi materiali di collegamento<sup>570</sup>. Secondo altri ancora, l’adattamento andrebbe considerato alla stregua di un problema di qualificazione, poiché esso riguarderebbe l’interpretazione di concetti giuridici (sostanziali, e non internazionalprivatistici) che vengono richiamati dalle norme di conflitto<sup>571</sup>. Numerosi Autori<sup>572</sup>, poi, ricordano l’efficace immagine utilizzata da Wengler<sup>573</sup> di un meccanico che deve costruire un’auto o una bicicletta assemblando pezzi di diverse marche, che non combaciano tra di loro.

---

<sup>567</sup> Nell’originale, «*in such cases, as in all parts of the law, common sense, that great guardian, teacher, and corrector, must give the answer*»: cit. M. WOLFF, *Private International Law*, cit., p. 161.

<sup>568</sup> Cfr. D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung im Internationalen Privatrecht*, Heidelberg, 1995, p. 6. Non dissimile si presenta la sintetica definizione di R. HAUSMANN e F. ODESKY, *Internationales Privatrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis*, Monaco, 2017, par. 59. Sulla definizione di adattamento v. anche E. DERSTADT, *Die Notwendigkeit*, cit., p. 118; G. KEGEL, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 260, che definisce l’adattamento come lo strumento che dovrebbe rispondere alla domanda «*wie man sich bei Normenwidersprüchen zwischen den zur Anwendung berufenen materiellen Privatrechten verhalten muß*»; H.-C. HEYN, *Die ‘Doppel’ und ‘Mehrfachqualifikation’*, cit., p. 34, definisce lo scopo dell’adattamento, ossia quello di ovviare a contraddizioni normative, «*die durch ein Zusammentreffen mehrerer Rechtsordnungen entstanden sind*». Come si avrà modo di vedere nelle conclusioni, anche E. BETTI, *Problematica del diritto internazionale*, Milano, 1956, p. 318, ritiene che il problema dell’adattamento abbia carattere interpretativo; dello stesso avviso è anche R. MONACO, *L’efficacia della legge nello spazio*, Torino, 1954, p. 77.

<sup>569</sup> Così per esempio J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 232 e P.H. NEUHAUS, *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrechts*, Tübingen, 1962, p. 248.

<sup>570</sup> Questa la definizione di F. RIGAUX, *Droit international privé*, Bruxelles, 1987, p. 323.

<sup>571</sup> H.-C. HEYN, *Die ‘Doppel’ und ‘Mehrfachqualifikation’*, cit., p. 34.

<sup>572</sup> Cfr., tra gli altri, D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 6 s.; J. VON HEIN, *Einleitung zum Internationalen Privatrecht*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 242; J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 233; P.H. NEUHAUS, *Die Grundbegriffe*, cit., p. 250.

<sup>573</sup> V. W. WENGLER, *Réflexions sur la technique des qualifications en droit international privé*, in *Revue Critique de Droit International Privé*, 1954, p. 682 s.

In questa breve panoramica, infine, non si può tralasciare l'opinione di chi ha duramente criticato il meccanismo dell'adattamento, ritenendolo eccessivamente arbitrario<sup>574</sup>. Secondo questa parte della dottrina, in particolare, l'adattamento sarebbe un procedimento eccessivamente influenzato dall'apprezzamento dell'interprete, il quale, pretendendo di conciliare l'inconciliabile, creerebbe dal nulla istituti giuridici che non esistono né nell'ordinamento del foro, né in quello di provenienza della legge applicabile. Questa posizione dottrinale, che è certamente meritevole di attenzione perché riflette, in una certa misura, un problema che esiste ed è sentito, pare però a sua volta criticabile perché, in un certo senso, finge di non vedere che, in certe situazioni, il ricorso all'adattamento appare davvero come l'unica via di salvezza, l'unica ancora di salvataggio che permette di risolvere il caso concreto che si pone all'attenzione del giudice.

Non sorprendentemente, infatti, sebbene la dottrina prevalente<sup>575</sup> faccia risalire la prima definizione di adattamento al 1897 ad opera di Zitelman<sup>576</sup>, già nel XVIII secolo il problema era noto in Francia, come dimostra una decisione del Parlamento di Parigi del 1745, duramente criticata, all'epoca, da Boullenois<sup>577</sup>, relativa a un caso di *pennyless widow* (v. *infra*)<sup>578</sup>. Lo studio dell'adattamento è iniziato, successivamente, ad opera della dottrina tedesca<sup>579</sup>, e da lì si è esteso progressivamente agli altri Paesi Europei<sup>580</sup>, trovando in realtà una particolare riluttanza nelle zone dell'est Europa, laddove più si temeva che giudici e interpreti avrebbero utilizzato questo strumento per enfatizzare un

---

<sup>574</sup> Cfr. per esempio F.K. JÜNGER, *General Course on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, CXIII, 1985, p. 259.

<sup>575</sup> Così D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 20; H. LEWALD, *Règles générales des conflits de lois Contribution à la technique du droit international privé*, in *Recueil des Cours*, LXIX, 1939, p. 136; E. BETTI, *Problematica*, cit., p. 321; E. VITTA, *Diritto internazionale*, cit., p. 479; A.A. EHRENZWEIG, *Private International Law*, Leyden, 1967, p. 174. Di opinione contraria è invece R. BARSOTTI, *Confronto e collegamento*, cit., p. 66, che riconduce la prima rappresentazione organica dell'adattamento a Wolff.

<sup>576</sup> Che descrisse così il fenomeno: «*zwei Rechtswirkungen stehen in Frage, beide sind nach verschiedenen Statuten zu beurteilen. Jede der beiden beteiligten Rechtsordnungen will nur eine von der beiden als möglich in Frage stehenden Rechtswirkungen eintreten lassen, aber jede eine verschiedene. Durch die Konkurrenz der beiden Statuten kann sich ergeben, dass beide mögliche Rechtswirkungen zugleich eintreten, oder dass keine von ihnen eintritt*». Cit. E. ZITELMAN, *Internationales Privatrecht*, Lipsia, 1897, p. 144 s.

<sup>577</sup> La decisione e la relativa critica sono riportate, tra gli altri, da D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 18 s.

<sup>578</sup> Cfr. par. 7.3.

<sup>579</sup> Oltre ai già citati Zitelman, Wolff e Neubecker, si ricordano anche Kegel, H. LEWALD, *Règles générales*, cit., p. 136 ss., L. RAAPE, *Les rapports juridiques entre parents et enfant comme point de départ d'une explication pratique d'anciens et de nouveaux problèmes fondamentaux du droit international privé*, in *Recueil des Cours*, L, 1934, p. 496 ss.

<sup>580</sup> Così P. PAFFHAUSEN, *EuErbVO und GüterrechtsVO*, cit., p. 14.



principio di coesistenza tra i diversi sistemi statali, a scapito della conservazione dello spirito socialista<sup>581</sup>. Lo strumento, inoltre, è rimasto pressoché sconosciuto nei Paesi di *common law*<sup>582</sup>: in questo senso, quindi, l'intervenuto recesso del Regno Unito dall'Unione Europea potrebbe in qualche modo agevolare l'evoluzione dello strumento a livello europeo.

Poiché è stata la dottrina tedesca, tradizionalmente, a studiare ed approfondire il tema della *Anpassung*, è stata proprio questa ad estrapolarne ed identificarne le funzioni fondamentali, per quanto ciò sia avvenuto in modi, per la verità, non da tutti e non sempre condivisi. Si propone quindi di seguito una classificazione delle diverse forme di adattamento suddivise a seconda della loro funzione, specificando tuttavia che tale classificazione ha un fondamento necessariamente empirico e non pretende di essere né esclusiva né esaustiva. D'altronde, se la migliore dottrina tedesca ha 'francamente' ammesso di non essere riuscito a sistematizzare le diverse situazioni che possono generare problemi di adattamento<sup>583</sup>, non si ha certo l'ambizione di poterlo fare in questa sede.

### 2.1. I casi di discrepanza normativa qualitativa

L'adattamento viene in rilievo, in primo luogo, laddove ci si trovi di fronte ad una mancata corrispondenza tra norme sostanziali: all'istituto materiale straniero richiamato dall'ordinamento del foro, infatti, non corrisponde alcun analogo istituto materiale di diritto interno. L'ordinamento ricevente, quindi, non si trova di fronte ad una situazione di imbarazzo nell'introdurre effetti che contrastino in modo più o meno evidente con regole e principî interni, bensì, semplicemente, non è in grado di rispettare il richiamo imposto dalla norma di conflitto perché non dispone degli strumenti giuridici a tal fine necessari<sup>584</sup>. Esso dovrà, pertanto, cercare di porre rimedio alla lacuna verificatasi ricorrendo ad un istituto interno che sia, seppur non identico, in qualche modo

---

<sup>581</sup> Cfr. D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 23.

<sup>582</sup> V. G. DANNEMANN, *Accidental Discrimination in the Conflict of Laws: Applying, Considering, and Adjusting Rules from Different Jurisdictions*, in *Yearbook of Private International Law*, X, 2008, p. 124.

<sup>583</sup> Cfr. H. LEWALD, *Règles générales*, cit., p. 137.

<sup>584</sup> Come spiega F. SALERNO, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Milano, 2020, p. 72, «in simili circostanze l'ordinamento del foro presenta una 'lacuna di valutazione' e pertanto l'esigenza di coerenza del sistema giuridico del foro deve cedere il passo a quella di uniformità di regolamentazione nello spazio. Ne discende che il diritto del foro deve assumere una elasticità tanto necessaria quanto adeguata per favorire l'ingresso dell'istituto di origine estranea, a meno che non vi ostino limiti di ordine pubblico del foro».

assimilabile a quello straniero inesistente. Parte della dottrina – come si vedrà –, qualifica questo processo come sostituzione o trasposizione, piuttosto che come adattamento propriamente detto<sup>585</sup>; altra dottrina, tutt'al contrario, ha ritenuto che proprio (e solo) questi fossero i casi di adattamento in senso stretto<sup>586</sup>. Questa contraddizione dà plasticamente la misura delle incertezze che hanno sempre caratterizzato lo strumento in esame.

In ogni caso, con riferimento a questa prima ipotesi, si è parlato, in dottrina, anche di discrepanza normativa qualitativa (*qualitative Normendiskrepanz*)<sup>587</sup>. Gli esempi tipici sono quello dell'attuazione, nell'ordinamento tedesco, di un legato ad effetto reale, laddove, come si è ampiamente visto in precedenza, in Germania i legati producono effetti unicamente obbligatori<sup>588</sup>; un altro caso tipico – anche questo, già oggetto di apposita disamina all'interno del presente lavoro – è quello dell'efficacia, a seguito di un acquisto *mortis causa*, di diritti reali ignoti nell'ordinamento del foro, con l'ulteriore rischio, in questo caso, di violare il principio, vigente in molti ordinamenti, della tassatività dei diritti reali stessi; ovvero ancora, un'ulteriore ipotesi è, come si è accennato, quella del riconoscimento degli effetti di un *trust* negli ordinamenti continentali<sup>589</sup>.

Perplessità suscita, invece, l'idea che l'adattamento, nel significato di cui qui si sta discorrendo, venga il rilievo laddove si tratti il tema del riconoscimento della *kafala*<sup>590</sup>. Come è noto, infatti, questo istituto islamico, a metà strada tra un'adozione e un affidamento di minori<sup>591</sup>, pone soverchie difficoltà di riconoscimento all'interno degli

---

<sup>585</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 621, che parla, per questa ipotesi, della necessità di 'integrare' il concetto sconosciuto nell'ordinamento interno. In questo senso v. anche J. VON HEIN, *Einleitung*, cit., par. 244 e H. LEWALD, *Règles générales*, cit., p. 129 s. Quanto alla differenza tra trasposizione e sostituzione, E. VITTA, *Diritto internazionale*, cit., p. 480, definisce la prima come «l'accettazione di una situazione giuridica [...] sorta in un dato ordinamento sulla base delle norme di questo, da parte di un altro ordinamento», mentre la seconda come uno strumento per valutare una condizione pregiudiziale ad un rapporto giuridico, avvalendosi «non già dei canoni valutativi propri della legislazione che contempla il rapporto stesso, ma di quelli vigenti in materia in altra legislazione». Sul punto si veda anche R. MONACO, *L'efficacia della legge*, cit., p. 78.

<sup>586</sup> Di questo avviso è P.H. NEUHAUS, *Die Grundbegriffe*, cit., p. 251, il quale risolve i casi di frammentazione normativa (che si affronteranno nei paragrafi successivi) attraverso il disinnescamento di una delle leggi applicabili, così che non ci si troverebbe, in quelle ipotesi, di fronte a dei casi di adattamento in senso stretto.

<sup>587</sup> Cfr. R. HAUSMANN e F. ODESKY, *Internationales*, cit., par. 70 s.; D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 13 ss.; J. VON HEIN, *Einleitung*, cit., par. 269.

<sup>588</sup> J. VON HEIN, *Conflicts between International Property, Family and Succession Law – Interfaces and Regulatory Techniques*, in *European Property Law Journal*, 2017, p. 151

<sup>589</sup> V. R. HAUSMANN e F. ODESKY, *Internationales*, cit., par. 70.

<sup>590</sup> Che viene suggerita, sia pure con delle riserve, da F. SALERNO, *Lezioni di diritto*, cit., p. 74 s.

<sup>591</sup> Per *kafala* si intende l'istituto attraverso il quale una persona singola o una coppia (il cosiddetto *kafil*) si obbliga personalmente, nei confronti di un minore detto *makful* e alla presenza di un giudice o di un notaio,

ordinamenti occidentali, difficoltà che sono state poste anche all'attenzione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo<sup>592</sup>. A parere di chi scrive, tuttavia, è escluso che la tendenza degli ordinamenti di matrice occidentale a convertire la *kafala* in un'adozione possa configurare un'ipotesi di adattamento, potendosi, al più, parlare in questo caso di trasposizione (o di sostituzione). Nel merito, peraltro, tale trasposizione pare irrispettosa della genuinità della legge di origine dell'istituto, atteso che ad esso verrebbero attribuiti degli effetti assolutamente esorbitanti rispetto a quelli che una *kafala* tipicamente esplica all'interno dell'ordinamento in cui viene concessa<sup>593</sup>. Più convincente è, semmai, quella posizione della giurisprudenza italiana<sup>594</sup> che ha avallato l'ipotesi del riconoscimento

---

a prendersi cura di lui, mantenendolo, esercitando nei suoi confronti la potestà parentale e in generale venendo incontro ai suoi bisogni, senza che questo dia luogo alla creazione di alcun rapporto di filiazione. Il legame di parentela con la famiglia d'origine del *makful*, infatti, continua a essere pienamente efficace, né il minore subisce alcun cambiamento di *status*. Per una definizione dell'istituto cfr., *ex multis*, R. ALUFFI BECK-PECCOZ, *La modernizzazione del diritto di famiglia nei paesi arabi*, Milano, 1990, p. 152; C. CAMPIGLIO, *La famiglia 'islamica' in Italia*, in *La famiglia senza frontiere*, a cura di S. Bariatti e A. Danovi, Padova, 2008, p. 15; J.J. NASIR, *The Islamic Law of Personal Status*, The Hague, London, New York, 2009, p., 145; K. MEZIOU, *Perennité de l'Islam dans le droit tunisien de la famille*, in *Le statut personnel des musulmans. Droit comparé et droit international privé*, a cura di M. Verwilghen e J. Carlier, Bruxelles, 1992, p. 263; J. SCHACHT, *Introduzione al diritto musulmano*, Torino, 1995, p. 174; J. LONG, *Ordinamenti giuridici occidentali, Kafala e divieto di adozione: un'occasione per riflettere sull'adozione legittimante*, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2003, p., 178 s.; A. FUCCILLO e R. SANTORO, *Giustizia, diritto e religioni: Percorsi nel diritto ecclesiastico civile vivente*, Torino, 2014, p. 315 s.; M. ORLANDI, *La 'kafala' islamica e la sua riconoscibilità quale adozione*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2005, p. 639 s.; A. VULBEAU, *...en contrepont – la kafala ou le recueil légal de l'enfant*, in *Informations sociales*, 2/2008, p. 23; M. LE BOURISCOT, *La kafala ou recueil légal des mineurs en droit musulman: une adoption sans filiation*, in *Droit et cultures*, 2010, p. 283; J. LONG, *Adozione e Islam. Gli ordinamenti giuridici occidentali e il divieto islamico di adozione*, in *Studi urbinati di scienze giuridiche politiche ed economiche. Nuova serie A*, 2004, p. 189.

<sup>592</sup> Pur non potendo, in questa sede, indagare approfonditamente il tema, si ricordano la sentenza della Corte di Strasburgo del 4 ottobre 2012, *Harroudj c. Francia*, ricorso 43631/09, pubblicata in *Minorigiustizia*, 2013, 311 ss. (commentata, tra gli altri, da E. FALLETTI, *L'istituto della kafalah non è equiparabile a quello dell'adozione, pertanto lo stato aderente che non registri come adottato un minore affidato con kafalah non viola l'art. 8 Cedu*, in *Famiglia e diritto*, 2013, p. 597 ss.; I. GALLALA-ARNDT, *Die Einwirkung der Europäischen Konvention für Menschenrechte auf das Internationale Privatrecht am Beispiel der Rezeption der Kafala in Europa*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2015, p. 405 ss.; P. KINSCH, *'Harroudj v. France': Indications from the European Court of Human Rights on the Nature of Choice Law Rules and on their Potentially Discriminatory Effect*, in *Yearbook of Private International Law*, XV, 2013/2014, p. 39 ss.) in cui la Corte ha confermato che il rapporto che si instaura tra l'affidatario e un minore accolto *sub kafala* costituisce un rapporto familiare meritevole di tutela ai sensi dell'art. 8 della Convenzione, escludendo, tuttavia, ch'essa possa essere traspota in un provvedimento di adozione, poiché ciò provocherebbe, *inter alia*, una non auspicabile cesura nella continuità culturale con lo Stato di origine; e la sentenza della Corte EDU del 16 dicembre 2014, *Chbihi Loudoudi e altri c. Belgio*, ricorso n. 52265/10, che parimente esclude l'adottabilità di una bambina accolta *sub kafala*, poiché la minore godeva già di un preesistente e valido rapporto di filiazione nei confronti dei genitori biologici (l'arresto è commentato da S. LANGLAUDE, *Chbihi Loudoudi and Others v Belgium*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 2015, p. 543 ss.).

<sup>593</sup> Come rileva, infatti, lo stesso F. SALERNO, *Lezioni di diritto*, cit., p. 75.

<sup>594</sup> V. Cass., 2 febbraio 2015, n. 1843.

automatico degli effetti della *kafala* così come essi operano all'interno del Paese di origine, in applicazione, quindi, degli articoli 64 ss. della legge 218 del 1995.

Non si nega, naturalmente, che tale tipo di riconoscimento ponga a sua volta delle difficoltà, relative, per esempio, alla non trascrivibilità nei registri dello stato civile del provvedimento di riconoscimento di *kafala*, in quanto non idoneo a modificare gli *status* dei soggetti coinvolti (nonostante il regime particolarmente favorevole di cui all'art. 19 dell'ordinamento di stato civile<sup>595</sup>), ciò che, a sua volta, potrebbe rendere maggiormente complessa la definizione dei poteri spettanti agli affidatari. Ma è proprio su questo specifico punto che, eventualmente, si potrebbe intervenire con un'operazione di adattamento.

In ogni caso, poiché la *kafala* rappresenta un istituto che, per definizione, viene ad instaurarsi all'interno di uno Stato terzo, il tema del suo riconoscimento non potrà essere vagliato dalla Corte di Giustizia, che pur se ne è occupata approfonditamente, anche in tempi recenti, al fine di dirimere l'annosa questione del titolo di ingresso e soggiorno del minore accolto con *kafala* nel contesto della direttiva (UE) n. 38/2004<sup>596</sup>.

## 2.2. *I casi di convergenza di metodo ma divergenza di risultato per cumulo di leggi applicabili*

In secondo luogo, l'adattamento viene in rilievo allorquando vi sia la necessità, in uno stesso rapporto, di dare applicazione a diverse normative che regolano la stessa identica fattispecie, ma lo fanno in modo divergente, secondo diverse valutazioni di valore che non raggiungono una soglia di rilevanza tale da scomodare l'attivazione della clausola di ordine pubblico<sup>597</sup>. Ciò significa, in altri termini, che due norme di

---

<sup>595</sup> Il quale, come è noto, non richiama, con riferimento alla trascrivibilità degli atti dello stato civile di stranieri residenti in Italia prodotti all'estero, l'art. 18 relativo al rispetto dell'ordine pubblico, «così che l'attività dell'ufficiale di stato civile non comporterebbe per tali atti l'esame della loro compatibilità con l'ordine pubblico ai sensi dell'art. 18 del regolamento dello stato civile»: interpretazione, tuttavia, che la dottrina considera «inaccettabile»: cit. S. TONOLO, *Ordine pubblico e trascrivibilità dei provvedimenti concernenti lo status e i rapporti di famiglia dei cittadini stranieri residenti in Italia: sulla necessità di modificare l'art. 19 dell'ordinamento dello stato civile*, in *Scritti in memoria di M.R. Saulle*, Napoli, 2014, p. 1573.

<sup>596</sup> V. Corte di Giustizia, sentenza del 26 marzo 2019, *SM*, C-129/18, commentata da C. PERARO, *L'istituto della kafala quale presupposto per il ricongiungimento familiare con il cittadino europeo: la sentenza della Corte di Giustizia nel caso S.M. c. Entry Clearance Officer*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2019, p. 319 ss.

<sup>597</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 623.

ordinamenti diversi che tendono a un medesimo obiettivo e cercano di raggiungerlo secondo le stesse soluzioni normative, presentano tuttavia una discrepanza a livello materiale che le rende non conciliabili, laddove fossero cumulativamente chiamate a regolare una medesima fattispecie. Tale discrepanza, tuttavia, discende dalla circostanza che il legislatore nazionale abbia proposto per una tra due o più alternative astrattamente prospettabili, senza che l'una si lasci preferire sull'altra dal punto di vista valoriale (e, quindi, come detto, senza che si possa immaginare di escluderne l'applicazione tramite l'eccezione di ordine pubblico).

Un esempio pratico, tratto ancora dal diritto delle successioni, renderà tutto più chiaro: il caso tipico è quello della commorienza, laddove siano coinvolti più soggetti cui siano applicabili, al fine di determinarne la pre- o post-morienza rispetto a un determinato *de cuius*, diverse leggi<sup>598</sup>. In questo caso, la norma di conflitto, che pur è unitaria, richiama discipline sostanziali che intendono tutte regolare la medesima fattispecie astratta (ossia l'ordine cronologico degli intervenuti decessi). Ciascuna di esse, tuttavia, regola integralmente la sola situazione del soggetto cui si riferisce, cosicché il risultato complessivo, a meno che tutte le leggi non contengano la stessa disciplina sostanziale, risulta irrimediabilmente contrastante.

Si prenda come esempio l'art. 21 della legge italiana di diritto internazionale privato, che sottopone l'accertamento della commorienza alla cognizione della legge del rapporto rispetto al quale rileva l'accertamento stesso<sup>599</sup>. È ben evidente che potrebbe accadere, in special modo nell'ipotesi di un evento drammatico che provochi il decesso contestuale di una pluralità di soggetti, che la successione di ognuna delle persone coinvolte sia regolata da una diversa *lex successionis*, e che ciascuno di loro rilevi nella successione degli altri<sup>600</sup>, così creando un intreccio di rapporti sostanzialmente impossibile da sbrogliare.

---

<sup>598</sup> Si immagini, ad esempio, il caso di due coniugi che perdono la vita in un incidente d'auto, i quali, in ragione delle diverse presunzioni legali esistenti nei due ordinamenti coinvolti, si presumono ciascuno deceduto prima dell'altro.

<sup>599</sup> In forza del quale «quando occorre stabilire la sopravvivenza di una persona ad un'altra e non consta quale di esse sia morta prima, il momento della morte si accerta in base alla legge regolatrice del rapporto rispetto al quale l'accertamento rileva».

<sup>600</sup> Cfr. la critica di B. BAREL e S. ARMELLINI, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 112.

### 2.3. I casi di convergenza di risultato ma divergenza di metodo per frammentazione della *fattispecie* (*depeçage*)

La terza ipotesi in cui viene in rilievo l'adattamento, e forse quella più importante, almeno dal punto di vista statistico, attiene alle conseguenze di una frammentazione del diritto applicabile (cd. *depeçage*)<sup>601</sup>. Come chiarito dalla dottrina, in questa ipotesi vengono in rilievo due ordinamenti che perseguono gli stessi obiettivi, ma li attuano non solo (e non tanto) adottando norme materiali difformi, quanto piuttosto seguendo percorsi logico - giuridici differenti<sup>602</sup>.

Si immagini, ad esempio, che l'ordinamento dello Stato Alfa e quello di Beta mirino entrambi ad assicurare il sostentamento dei soggetti indigenti, ivi incluso il coniuge separato che versi in una situazione di bisogno. Alfa garantisce tale obiettivo specifico attribuendo al giudice della separazione, ricorrendone i presupposti, il potere di condannare il coniuge benestante a corrispondere una somma per il sostentamento dell'altro, ma stabilisce allo stesso tempo che l'esistenza in vita di un coniuge, seppur separato, esclude che altri parenti siano tenuti a versare gli alimenti in favore del soggetto indigente. Beta, viceversa, a prescindere dall'esistenza in vita di un coniuge separato, pone gli obblighi alimentari sempre e solo in capo ai parenti del soggetto bisognoso, escludendo, allo stesso tempo, il riconoscimento di qualsivoglia diritto di credito discendente dalla separazione. Ebbene, un individuo (versante in stato di bisogno) la cui separazione fosse regolata dalla legge di Beta (in base alla quale, quindi, il coniuge separato non può essere condannato a prestazioni economiche in suo favore), ma i cui diritti alimentari fossero disciplinati dalla legge di Alfa (che esclude la possibilità di richiedere un assegno alimentare in capo ai parenti, se esiste in vita un coniuge separato), rimarrebbe privo di tutele azionabili davanti al giudice.

Un caso non dissimile è quello immaginato da Raape<sup>603</sup>, che spiega come, al tempo in cui egli scriveva, sia il codice austriaco sia quello tedesco prevedessero

---

<sup>601</sup> Per uno studio approfondito sul *depeçage*, v. A. AUBART, *Die Behandlung der depeçage im europäischen internationalen Privatrecht*, Tübingen, 2013. Sull'origine storica dell'uso di 'lacerare' in più parti uno stesso rapporto giuridico per sottoporlo a diversi statuti, risalente già ai glossatori medievali, si rimanda a G. BARILE, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Padova, 1980, p. 54 ss.

<sup>602</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 623.

<sup>603</sup> Cfr. L. RAAPE, *Les rapports juridiques*, cit., p. 497. Altri vari esempi vengono proposti dall'Autore nelle pagine successive, sia in tema di rapporti di famiglia che di successioni.

l'addebito al marito dei costi dell'azione di divorzio. Secondo il codice austriaco, tuttavia, tale questione afferiva alla regolazione del regime personale tra i coniugi, mentre, secondo quello tedesco, del regime patrimoniale tra gli stessi: cosicché, nell'ipotesi in cui la relazione tra gli (ex) coniugi fosse stata regolata dal diritto austriaco per quel che concerne il regime patrimoniale, ma da quello tedesco con riferimento al regime personale, l'effetto di addossare i costi del divorzio in capo al marito, perseguito da entrambi gli ordinamenti, non si sarebbe prodotto affatto.

Si noti la differenza con il caso della commorienza sopra esposto: là, la norma di conflitto richiamava, in ipotesi, la legge del rapporto successorio di ciascuno dei soggetti deceduti, così che, all'atto pratico, l'autorità del foro si sarebbe trovata nella situazione di dover coordinare diverse norme sostanziali tra loro contrastanti, in quanto la medesima norma materiale disciplina diversamente, nei due ordinamenti considerati, la medesima fattispecie (commorienza). Nel caso della frammentazione, invece, è il complessivo rapporto giuridico di partenza che viene (qualificato e) frazionato in diverse fattispecie, ciascuna delle quali, sulla base della norma di conflitto rilevante in base alla relativa qualificazione, conduce all'applicazione della legge di un diverso ordinamento<sup>604</sup>. Solo in questo caso, in sostanza, si verifica il fenomeno del *depeçage*, che discende dalla scelta del legislatore di operare un frazionamento della fattispecie, «individuandone taluni aspetti cui cerca di dare una disciplina più appropriata mediante norme di conflitto distinte»<sup>605</sup>. Per rimanere nell'esempio di Raape, gli effetti della fattispecie di partenza 'separazione dei coniugi' vengono qualificati in due diversi modi, una parte afferendo ai rapporti personali, una ai rapporti patrimoniali, ciò che frammenta quella fattispecie che si presentava inizialmente come unitaria (e in questo, appunto, si sostanzia il *depeçage*). Laddove, quindi, la legge del rapporto patrimoniale e quella del rapporto personale

---

<sup>604</sup> La classificazione di queste due problematiche non pare, in ogni caso, essere così netta, né, per la verità, essenziale all'analisi dello strumento dell'adattamento. Prova ne sia che la distinzione qui proposta, che accoglie la sistematica proposta da Gössl nel testo più volte citato non è, per esempio, quella accolta da D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 11, il quale considerava anche quello della commorienza un caso di cumulo normativo. La differenza tra l'ipotesi di una stessa norma di conflitto che richiama contemporaneamente più leggi e quella dello smembramento della fattispecie in più elementi, ciascuno regolato da una propria norma di conflitto, è bene illustrata in E. VITTA, *Diritto internazionale*, cit., p. 478 s.

<sup>605</sup> Cit. F. MOSCONI e C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, I, Milano, 2015, p. 227; per un'altra definizione di *depeçage* cfr. T. BALLARINO, E. BALLARINO e I. PRETELLI, *Diritto internazionale privato italiano*, Milano, 2016, p. 85 s. Secondo E. BETTI, *Problematica*, cit., p. 318 s., la frantumazione di una fattispecie unitaria sotto svariati profili risponde all'esigenza di «particolarizzare il trattamento, assegnando la competenza normativa alla legge che potremmo chiamare *viciniore*, secondo il criterio della viciniorità, della *nearness*, o *Näherberechtigung*».

coincidessero, *nulla quaestio*; viceversa, se queste fossero disomogenee, ecco che si presenterebbe la necessità di trovare soluzioni creative.

In ogni caso, la frammentazione può portare a due diversi risultati, speculari ma opposti<sup>606</sup>. Da un lato, infatti, l'applicazione di normative appartenenti a due diversi ordinamenti in ragione della natura sfaccettata del rapporto da regolare può condurre a ipotesi di vuoti normativi, come nel caso di fantasia esposto sopra (nel diritto tedesco, questi casi vengono definiti di *Normenmangel*). Il problema di questo tipo di lacuna normativa è stato scoperto nel 1914 da Neubecker<sup>607</sup>, analizzando i casi di scuola (che tuttora sollevano gravi difficoltà nella prassi applicativa, come si è ampiamente visto e come si vedrà nel prosieguo) soprannominati casi svedesi (*Schwedenfälle*) o della *pennyless widow*<sup>608</sup>. Si tratta, in sostanza, di quelle ipotesi in cui il congiunto operare di due diverse normative, l'una applicabile alla successione ereditaria nel patrimonio del coniuge defunto e l'altra allo scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi, abbia come effetto il sostanziale mancato acquisto di diritti *mortis causa* in capo al coniuge superstite, e ciò nonostante il fatto che nessuna delle due normative intendesse negare tale acquisto.

In secondo luogo, la frammentazione può portare a un risultato diametralmente opposto, ossia quello del cumulo normativo (*Normenhäufung* nella dottrina tedesca). Nella definizione di che ne ha dato la dottrina<sup>609</sup>, il cumulo normativo si produce allorquando le norme materiali di molteplici ordinamenti giuridici vengono contestualmente chiamate a regolare uno stesso rapporto, in modo tale che il loro concorso non conduce ad alcun risultato giuridicamente adeguato. In altri termini, il cumulo normativo si verifica pur sempre quale conseguenza della frammentazione del diritto applicabile, ma con l'effetto che il medesimo risultato (ad esempio, l'acquisto di un'adeguata porzione del patrimonio del coniuge defunto in capo a quello superstite) si

---

<sup>606</sup> Cfr. *ex multis* R. HAUSMANN e F. ODERSKY, *Internationales*, cit., par. 67 ss.; E. DERSTADT, *Die Norwendigkeit*, cit., p. 123; G. DANNEMANN, *Accidental Discrimination*, cit., p. 131. Sulla differenza tra *Normenmangel* e *Normenhäufung* v. anche J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 235. M. WOLFF, *Private International Law*, cit., p. 163 ss., distingue i due casi secondo la dicitura inglese di *cases of cumulation* e *cases of a vacuum*.

<sup>607</sup> Cfr. F.K. NEUBECKER, *Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr*, Lipsia, 1914, p. 281 ss.

<sup>608</sup> Secondo G. DANNEMANN, *Accidental Discrimination*, cit., p. 121, il *textbook case* della vedova senza soldi sarebbe stato 'inventato' da P. HECK, *Review of C.L. von Bar, Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts*, in *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1891, p. 311. Tale esempio viene utilizzato da P. GRAULICH, *Principes de droit international privé*, Parigi, 1961, p. 150, quale rappresentazione privilegiata delle situazioni in cui può insorgere la necessità di ricorrere all'adattamento.

<sup>609</sup> Cfr. D. LOOSCHELDERS, *Die Anpassung*, cit., p. 8.



produce due volte e quindi si moltiplica (nell'esempio proposto, l'arricchimento si produce sia per effetto dello scioglimento del regime patrimoniale, regolato da una legge, sia per effetto dell'apertura della successione, regolata da un'altra legge)<sup>610</sup>.

Si ritiene utile aggiungere, a quelle sopra proposte, un'ulteriore precisazione. È evidente, infatti, che un'ipotesi di frammentazione della legge applicabile discende anche dal funzionamento dell'art. 3, par. 1, del regolamento Roma I<sup>611</sup>, che permette di scegliere la legge applicabile «a tutto il contratto ovvero a una parte soltanto di esso». Quest'ipotesi, che potremmo ricondurre per maggiore vicinanza alla terza categoria qui descritta, è in realtà un ibrido che merita una considerazione a parte. La fattispecie contrattuale, infatti, viene effettivamente frazionata in diversi elementi che seguono leggi applicabili appartenenti a (almeno) due ordinamenti; e, tuttavia, questo effetto consegue all'applicazione della stessa norma di conflitto, ossia la volontà delle parti. In altri termini, è la volontà dei privati contraenti, – e non, invece, quella del legislatore –, che determina *in via diretta* (e non mediata dal concorso di diverse norme di conflitto) l'applicabilità di normative sostanziali differenti<sup>612</sup>.

#### 2.4. Ulteriori classificazioni e specificazioni

Le ipotesi descritte, peraltro, sono state ordinate anche secondo una classificazione completamente diversa<sup>613</sup>. Si sono definiti, infatti, contrasti normativi palesi (*offene Normenwidersprüche*) i casi, come quello della commorienza, in cui l'applicazione parallela di diversi ordinamenti porta a un risultato che è giuridicamente

---

<sup>610</sup> Un altro caso tipico di *Normenhäufung*, di cui si è a lungo occupata, in passato, la dottrina tedesca, si riferisce alla materia dei figli naturali.

<sup>611</sup> Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali.

<sup>612</sup> Sulla particolarità di questa ipotesi cfr. anche F. MOSCONI e C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 228.

<sup>613</sup> Cfr. R. HAUSMANN e F. ODESKY, *Internationales*, cit., par. 60. Questa seconda e diversa categorizzazione ricalca quella che altra dottrina traccia tra contraddizioni cd. 'esistenziali' (*Seinswidersprüche*) e contraddizioni meramente normative (*Sollenswidersprüche*), come per esempio G. DANNEMANN, *Die ungewollte Diskriminierung in der internationalen Rechtsanwendung*, Tübingen, 2004, p. 237 ss. e G. KEGEL, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 261 s. Le contraddizioni 'esistenziali' sarebbero proprio quelle che producono, per loro natura un risultato che non *può* essere, mentre quelle meramente normative producono un risultato che non *dovrebbe* (*soll*) essere. Si noti, tuttavia, che lo stesso Kegel, nel successivo G. KEGEL e K. SCHURIG, *Internationales Privatrecht*, Monaco, 2004, p. 359 ss., preferisce utilizzare le espressioni diverse espressioni di 'contraddizione logica' (cioè quella palese) e 'contraddizione teleologica' (ossia quella non palese, nascosta).

impossibile da realizzare, nel senso che è fattualmente impossibile riuscire a dare contestuale applicazione a tutte le leggi chiamate, così che l'unica strada percorribile resterebbe quella di escludere una di esse<sup>614</sup>. Nei casi di discrepanza nascosta, invece – e sono quelli che si sono qui ricondotti alle ipotesi di frammentazione del diritto applicabile –, in via puramente logica il risultato complessivo dell'applicazione delle due leggi non sarebbe insostenibile per l'ordinamento, e tuttavia, dal punto di vista teleologico e assiologico, tale risultato risulta eccessivamente (o troppo poco) vantaggioso rispetto a quanto entrambi gli ordinamenti – ognuno a modo suo – avrebbero desiderato<sup>615</sup>.

Proprio questo riferimento al valore assiologico del risultato dell'applicazione della norma di conflitto richiamata porta a un'ulteriore precisazione. È evidente, infatti, che l'adattamento ha alcuni aspetti in comune con la clausola di ordine pubblico, mirando entrambi a correggere, in un caso concreto, delle conseguenze non tollerabili che deriverebbero dall'applicazione del diritto straniero. I due concetti, tuttavia, vanno tenuti ben distinti.

L'adattamento, infatti, non tiene conto solo di principi e valori fondamentali dell'ordinamento del foro, bensì ambisce a regolare in modo equivalente il concorso delle diverse discipline materiali, che vengono parificate quanto a scopi e interessi tutelati<sup>616</sup>. Il fine ultimo dell'adattamento, insomma, è quello di garantire la coerenza del sistema complessivo delle norme di conflitto e delle norme sostanziali che, tramite le prime, divengono applicabili a situazioni transfrontaliere, senza che una delle due leggi applicabili sia considerata preferibile all'altra dal punto di vista valoriale.

---

<sup>614</sup> Un altro esempio è quello dell'applicazione parallela di diverse presunzioni di paternità. Cfr. sul punto anche J. VON HEIN, *Einleitung*, cit., par. 245.

<sup>615</sup> Come spiega G. DANNEMANN, *Accidental Discrimination*, cit., p. 114 e 120 ss., in queste ipotesi il giudice dovrà modificare o ignorare determinate leggi applicabili al fine di evitare quelle che definisce 'discriminazioni accidentali', ossia, appunto, le ipotesi in cui due o più ordinamenti, le cui regole non sono coordinate tra loro, si combinano in modo tale da produrre risultati che non nessuno dei due ordinamenti desiderava perseguire. Gli esempi proposti dall'Autore sono quelli del riconoscimento di insufficienti diritti al mantenimento o agli alimenti; degli eredi che ricevono meno di quanto sarebbe equo; dei criminali puniti troppo severamente ovvero lievemente; dei matrimoni che risultano non scioglibili; dei casi di diniego di giustizia. Lo stesso Autore, in G. DANNEMANN, *Die ungewollte Diskriminierung*, p. 223, spiega infatti che le nozioni di *Normenmangel* e *Normenhäufung* non si lasciano definire dal punto di vista logico o concettuale, ma piuttosto sulla base di una valutazione di valore, assiologica, necessariamente influenzata dalla portata dell'effetto indesiderato prodotto dall'applicazione contestuale delle due leggi. Giova, in questo frangente, ricordare anche le parole di G. BARILE, *Lezioni di diritto*, cit., p. 74, che spiega che nei casi di mancato coordinamento delle norme di conflitto (in particolare, nel caso di cumulo normativo), pretendere di raggiungere «l'uniformità di regolamento attraverso l'applicazione di ambedue le leggi sarebbe un non senso, in quanto nessuno dei due ordinamenti interessati ammetterebbe, per ragioni di giustizia sostanziale, una tale contemporanea applicazione».

<sup>616</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 623.

Da ciò discende, inoltre – contrariamente a quanto avviene con l'ordine pubblico –, che l'adattamento può servire anche per rimuovere contrasti normativi che si producono (solo) tra ordinamenti stranieri<sup>617</sup>. Non si concorda, invece, con quanto affermato da quella parte della dottrina<sup>618</sup>, secondo cui la differenza strutturale più rilevante tra l'adattamento e la clausola di ordine pubblico risiederebbe nella circostanza che la seconda impone di scartare la norma sostanziale richiamata dalla norma di conflitto, mentre il primo consisterebbe (solo) in una correzione della stessa norma di richiamo. Come si vedrà, infatti, si ritiene che questa sia solo *una* delle possibili modalità concrete di funzionamento dell'adattamento, ma di certo non l'unica.

## 2.5. Adattamento materiale e adattamento di collegamento

Prima di procedere, si rende necessario tracciare la fondamentale distinzione tra quelli che vengono definiti, nella dottrina tedesca, adattamento *kollisionsrechtlich* e *sachrechtlich*, e che si cercherà qui di rendere con le espressioni italiane di 'adattamento di collegamento' e 'adattamento materiale'. La distinzione attiene, in sostanza, alla circostanza che, nel caso concreto, l'adattamento richieda una modifica delle norme di conflitto ovvero delle norme sostanziali<sup>619</sup>.

Nell'adattamento di collegamento, l'intervento correttivo del giudice avviene nel momento del richiamo della legge straniera, e agisce direttamente sulla disciplina di conflitto, con l'obiettivo di recuperare la coerenza del sistema internazionalprivatistico. Nello specifico, l'adattamento in queste ipotesi avviene mediante il disinnescamento di una delle due leggi richiamate (ad esempio, nel caso di *Normenhäufung*), oppure, viceversa, mediante l'estensione del campo di applicazione di una delle due normative alla questione che rimane irrisolta (ciò che sarà utile in un'ipotesi di *Normenmangel*)<sup>620</sup>. In questa ipotesi, quindi, l'armonia sostanziale interna dello statuto straniero prescelto (quello, cioè, cui si sceglie di dare applicazione) rimane inalterato, mentre l'interprete agisce sulla norma di conflitto, manipolandola a monte.

---

<sup>617</sup> Cfr. E. DERSTADT, *Die Notwendigkeit*, cit., p. 118.

<sup>618</sup> V. C. VON BAR, *Internationales Privatrecht*, Monaco, 1987, p. 537.

<sup>619</sup> Cfr. E. DERSTADT, *Die Notwendigkeit*, cit., p. 118.

<sup>620</sup> Cfr. sul punto P.H. NEUHAUS, *Die Grundbegriffe*, cit., p. 252. Per esempio, G. BARILE, *Lezioni di diritto*, cit., p. 74, suggerisce di risolvere il caso della *penniless widow* scegliendo, tra le due leggi potenzialmente competenti, quella che presenti più collegamenti con il caso concreto.

Nell'adattamento materiale, invece, il giudice plasma la norma sostanziale applicabile al caso concreto – la quale sia, in ipotesi, sconosciuta nel foro ovvero incompatibile con altra ugualmente applicabile – fino a crearne, in una certa misura, una nuova. Questo tipo di adattamento emerge quindi a valle della regola di conflitto, ossia dopo che questa ha assolto il proprio compito<sup>621</sup>, essendo stata pienamente rispettata. Ciò può avvenire, per esempio, mediante l'esclusione o la limitazione di una pretesa, mediante la concessione di un diritto di scelta, ovvero tramite l'integrazione di una norma per via giudiziale<sup>622</sup> o, ancora, combinando, nel foro, delle norme materiali esistenti nell'ordinamento richiamato<sup>623</sup>. Ecco, quindi, il motivo della critica alla posizione dottrinale da ultimo tratteggiata nel paragrafo precedente, la quale traccia la distinzione tra adattamento e ordine pubblico avendo in mente, apparentemente, il solo adattamento di collegamento, e non, invece, quello materiale, nel quale, a ben vedere, le differenze con l'ordine pubblico risaltano con ancora maggiore evidenza.

Come emerge anche dagli esempi di adattamento di collegamento sopra esposti (ossia quelli di lacuna normativa ovvero di cumulo normativo), la dottrina ha mostrato di preferire tendenzialmente il ricorso a tale tipologia di adattamento, laddove si affrontino problemi derivanti dalla frammentazione della legge applicabile e, quindi, di moltiplicazione dei criteri di collegamento; viceversa, l'adattamento materiale o *sachrechtlich* sarebbe più idoneo a regolare i casi di *qualitative Normendiscrepanz* descritti più sopra, quelli, cioè, in cui la frizione avviene a livello della norma materiale, e non della norma di conflitto. Il ragionamento che sorregge questa differenziazione pone le proprie basi nella considerazione che, venendo i problemi di *Normenmangel* e *Normenhäufung* originati proprio a livello della norma di conflitto, è su questo stesso piano che essi andrebbero risolti<sup>624</sup>. Anche chi propende per questo tipo di inquadramento sistematico, tuttavia, ammette che non esistono regole certe sul punto<sup>625</sup>.

In dottrina si è sostenuto, inoltre<sup>626</sup>, che le correzioni di collegamento andrebbero generalmente preferite a quelle materiali perché sarebbero di più agevole applicazione; tale preferenza dovrebbe poi essere accordata perché il ricorso a una delle due leggi

---

<sup>621</sup> V. P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 188.

<sup>622</sup> P.H. NEUHAUS, *Die Grundbegriffe*, cit., p. 252.

<sup>623</sup> Cfr. ancora P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 188.

<sup>624</sup> V. G. DANNEMANN, *Die ungewollte Diskriminierung*, cit., p. 232.

<sup>625</sup> Così J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 238.

<sup>626</sup> V. di nuovo J. KROPHOLLER, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 238.

richiamate, con un intervento quindi sulla norma di conflitto, sarebbe metodologicamente più adeguato rispetto alla costruzione di nuove soluzioni sostanziali. Immaginando di risolvere i ‘casi svedesi’, in cui la moglie del *de cuius* verrebbe privata dei propri diritti successori a causa del mancato coordinamento tra la legge (svedese) applicabile alla successione e quella (tedesca) applicabile allo scioglimento del regime patrimoniale, per esempio, c’è chi ha provato a ipotizzare<sup>627</sup> il ricorso ad un adattamento di tipo materiale, implicante la creazione in via interpretativa di una estensione dei diritti derivanti dallo scioglimento del regime, garantendo così alla moglie una somma che potrebbe corrispondere a quella che le sarebbe dovuta, se fosse applicabile il diritto successorio tedesco<sup>628</sup>. Si tratterebbe, quindi, proprio di un’ipotesi in cui un problema di *Normenmangel* viene risolto tramite un adattamento materiale: ed è allora interessante notare che lo stesso Autore che ha proposto tale soluzione appare molto dubbioso sull’opportunità di procedere in questo modo, tanto da definirla ‘ardita’.

Anche in tempi più recenti, e con riferimento specifico al diritto internazionale privato dell’Unione Europea, si è detto che l’adattamento di collegamento andrebbe tendenzialmente prediletto, in quanto più semplice da attuare<sup>629</sup> e, specularmente, che l’adattamento materiale andrebbe tendenzialmente evitato, poiché porterebbe ad una armonizzazione del diritto sostanziale degli Stati membri non prevista nel quadro delle competenze dell’Unione Europea<sup>630</sup>. Si è altresì sostenuto che tale forma di adattamento potrebbe porsi in contrasto con il principio di sussidiarietà. La potenziale violazione dei principi di proporzionalità e sussidiarietà sarebbe da evitare, inoltre, anche in ragione del fatto che il diritto internazionale privato dell’Unione Europea nasce proprio per salvaguardare le caratteristiche peculiari e specifiche di ciascun ordinamento giuridico<sup>631</sup>,

---

<sup>627</sup> Così G. KEGEL, *Begriffs- und Interessenjurisprudenz im internationalen Privatrecht*, in *Festschrift Hans Lewald*, Basilea, 1953, p. 282 s.

<sup>628</sup> Specularmente, l’Autore immagina anche l’ipotesi che venga creata un’estensione del diritto successorio svedese al fine di colmare la lacuna. Naturalmente, è fondamentale che operi solo uno dei due meccanismi e non entrambi specularmente, altrimenti si correre il rischio concreto, nelle parole di Kegel, di cadere dalla padella alla brace.

<sup>629</sup> V. P. PAFFHAUSEN, *EuErbVO und GüterrechtsVO*, cit., p. 14.

<sup>630</sup> V. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 634 s. Secondo l’Autrice, l’adattamento di collegamento sarebbe lo strumento più mite, più temperato («*das mildere Mittel*»).

<sup>631</sup> Così ancora S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 634. Sul punto, cfr. H. MUIR WATT, *European Integration, Legal Diversity and the Conflict of Laws*, in *Edinburgh Law Review*, 2005, p. 15, la quale ritiene che il metodo del conflitto di leggi stia oggi venendo investito – e in parte spodestato – dalle diverse soluzioni dell’unificazione sostanziale e del mutuo riconoscimento, ciò che l’autrice considera «*not necessarily desirable*»; così che spetterebbe proprio al sistema del conflitto di leggi il compito di fungere da strumento di *multi-level governance* in grado di tutelare la diversità giuridica dei diversi ordinamenti

e non, invece, per superarle imponendo un'armonizzazione materiale eterodiretta. Già trattando dell'art. 31 del regolamento successioni, d'altronde, si era sottolineato come tale norma fosse stata da alcuni criticata per aver inserito surrettiziamente, all'interno di uno strumento normativo relativo alle successioni internazionali, un meccanismo volto a regolare il diritto di proprietà e gli altri diritti reali degli Stati membri, così violando il dettato di cui all'art. 345 TFUE

Non solo: l'adattamento materiale avrebbe anche il difetto di incidere in modo particolarmente intenso sulla certezza del diritto, in quanto il contenuto di una norma sostanziale di creazione giurisprudenziale sarebbe ancora più difficile da prevedere rispetto alla produzione, sempre per via giurisprudenziale, di un'inedita norma di collegamento<sup>632</sup> (se non altro per il fatto che le norme di conflitto sono un numero limitato, e tutte note e utilizzate, in qualche misura, all'interno degli Stati membri). Si è sostenuto, infine, che l'adattamento di collegamento sarebbe affatto idoneo a regolare – in particolare – i fenomeni di *depeçage*, in virtù del principio dell'affidamento reciproco tra Stati membri e della conseguente tendenza al mutuo riconoscimento tra ordinamenti, i quali agevolano, in una certa misura, l'interscambio nell'applicazione di legislazioni diverse ma pur sempre tendenti a tutelare analoghi valori fondamentali<sup>633</sup>.

Tali considerazioni, tuttavia, per i motivi che si vedranno, non sembrano pienamente condivisibili. A tal proposito, si tenga presente fin da subito che gli interventi di tipo materiale, quando ci si muove all'interno del campo di applicazione dei regolamenti europei di diritto internazionale privato uniforme, trovano la propria giustificazione proprio nella necessità di garantire l'osservanza dei criteri di collegamento che il diritto dell'Unione Europea sancisce: in un certo senso, quindi, l'adattamento materiale pare più rispettoso di un'applicazione corretta – e quindi uniforme – del diritto comune europeo.

### ***3. L'adattamento negli strumenti di diritto internazionale privato dell'Unione Europea***

---

statali. Anche A. ZANOBETTI, *EU Cooperation in Civil Matters*, cit., p. 137 s., sottolinea il ruolo che il legislatore europeo può ricoprire quando, tramite la creazione di norme di diritto internazionale privato, sopperisce agli ostacoli che si frappongono ad un'armonizzazione sostanziale, i quali discendono dalle differenze tra i vari ordinamenti giuridici presenti all'interno dell'Unione Europea.

<sup>632</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 635.

<sup>633</sup> Così ancora S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 635.

Come detto, i regolamenti di diritto internazionale privato europeo di nuova generazione hanno codificato lo strumento dell'adattamento. Oltre alle ipotesi di richiamo espresso, che verranno di seguito considerate, la dottrina ha ritenuto di identificare variamente altre soluzioni contenute nei regolamenti europei alla stregua di inviti, più o meno espliciti, all'utilizzo dell'adattamento. Anche queste seconde verranno brevemente analizzate.

Parallelamente, ma in senso inverso, in alcuni frangenti il legislatore europeo mostra di rifiutare il ricorso all'adattamento. Ciò avviene, in alcune ipotesi, mediante l'introduzione di norme che mirano espressamente a prevenire situazioni di possibile frammentazione della legge applicabile; in altre, mediante la previsione di una serie di meccanismi che hanno lo scopo di rendere la norma di conflitto flessibile, così da poter identificare quella più adatta a regolare il caso, ma pur sempre entro i limiti fissati e codificati dallo stesso legislatore.

### *3.1. I casi in cui l'adattamento è disciplinato espressamente dal legislatore europeo*

Nei regolamenti di diritto internazionale privato uniforme, il tema dell'adattamento non è del tutto negletto: il legislatore europeo, infatti, ha disciplinato espressamente tale meccanismo in quattro casi specifici, alcuni dei quali sono stati già descritti, e che verranno qui riordinati e brevemente analizzati.

In primo luogo, come si è ampiamente descritto, l'adattamento è esplicitamente richiamato all'art. 31 del regolamento successioni, in forza del quale «se una persona invoca un diritto reale che le spetta secondo la legge applicabile alla successione e la legge dello Stato membro in cui il diritto è invocato non conosce il diritto reale in questione, tale diritto è adattato, se necessario e nella misura del possibile, al diritto reale equivalente più vicino previsto dalla legge di tale Stato, tenendo conto degli obiettivi e degli interessi perseguiti dal diritto reale in questione nonché dei suoi effetti». Dello stesso tenore, poi, sono gli articoli 29 dei regolamenti 1103 e 1104 del 2016 sui regimi patrimoniali tra coniugi e nelle unioni registrate, di contenuto praticamente identico non solo tra loro, ma anche rispetto all'art. 31 del regolamento successioni. Come si è avuto modo di vedere, questo meccanismo di riconoscimento dei diritti reali, che è stato introdotto per la prima volta a livello dell'Unione Europea proprio con l'art. 31 citato,

richiama quello previsto all'art. 15 della Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 relativa ai *trusts*.

In tutte queste ipotesi, quindi, il ricorso all'adattamento è considerato come giustificato se il diritto attribuito al beneficiario è sconosciuto nel Paese in cui il bene si trova o, comunque, nello Stato in cui esso è invocato, come avviene, per esempio, nel caso dell'usufrutto. Il meccanismo viene poi in rilievo, come detto, qualora lo stesso diritto reale esista sia nel Paese della *lex causae* sia in quello della *lex fori*, ma presenti caratteristiche diverse in uno o più elementi essenziali.

La norma funge, in sostanza, da soluzione di compromesso<sup>634</sup> tra due opposte esigenze, in quanto concilia la necessità di sottoporre all'ambito di applicazione dei menzionati regolamenti il trasferimento dei diritti e delle obbligazioni (che sorgono a seguito dell'apertura della successione<sup>635</sup> ovvero dello scioglimento del regime patrimoniale o dell'unione registrata<sup>636</sup>) con quella di non incidere sulla natura dei diritti reali<sup>637</sup> e sul loro *numerus clausus*<sup>638</sup>. Più in generale, peraltro, lo strumento di cui si discorre potrebbe essere utile per ammorbidire, ma in modo non abusivo, il divieto di modificare il regime di proprietà esistente negli Stati membri, di cui all'art. 345 TFUE<sup>639</sup>. Se lo si guarda in questa prospettiva, in effetti, la censura di possibile violazione dei principi di proporzionalità e sussidiarietà potrebbe forse essere rigettata: imponendo un adattamento di tipo materiale, infatti, si obbligano gli Stati a raggiungere un certo obiettivo (quello del riconoscimento del diritto reale straniero) lasciando, però, che essi

---

<sup>634</sup> Queste le parole di D. LOOSCHELDERS, *Artikel 31 Anpassung dinglicher Rechte*, in *BGB, VI, Rom Verordnungen – EuGüVO – EuPartVO – HUP – EuErbVO*, a cura di R. Hüßtege e H.P. Mansell, Baden-Baden, 2016, p. 1289.

<sup>635</sup> Cfr. art. 23, par. 2, lett. e) del regolamento (UE) n. 650/2012, in base al quale la legge applicabile regola, *inter alia*, «il trasferimento agli eredi e, se del caso, ai legatari, dei beni, dei diritti e delle obbligazioni che fanno parte del patrimonio ereditario [...]».

<sup>636</sup> V. art. 27, lett. e) del regolamento (UE) n. 1103/2016, in base al quale la legge applicabile al regime patrimoniale regola, tra l'altro, «lo scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi e la divisione, distribuzione o liquidazione dei beni» e l'art. 27, lett. e) del regolamento (UE) n. 1104/2016, che analoga regola prevede con riferimento alla «divisione, distribuzione o liquidazione dei beni all'atto dello scioglimento dell'unione registrata».

<sup>637</sup> Cfr. art. 1, par. 2, lett. k) del regolamento (UE) n. 650/2012 e art. 1, par. 2, lett. g) dei regolamenti (UE) n. 1103 e 1104 del 2016.

<sup>638</sup> V. il considerando n. 15 del regolamento successioni e il n. 24 dei due regolamenti (UE) n. 1103 e 1104 del 2016.

<sup>639</sup> J. HARRIS, *The Proposed EU Regulation*, cit., p. 202 s., già citato come voce critica di questo articolo, ha invece sostenuto che, con l'art. 31 del regolamento successioni, il legislatore europeo stesse travalicando le proprie competenze e sviando l'obiettivo del regolamento, avendo inserito surrettiziamente, all'interno di uno strumento normativo relativo alle successioni transnazionali, un meccanismo volto a regolare il diritto di proprietà e gli altri diritti reali degli Stati membri, così violando proprio il citato art. 345 TFUE.



plasmino a tal fine gli strumenti domestici che hanno a disposizione. In questo senso, il necessario fine armonizzatore verrebbe raggiunto non solo senza violare l'art. 345 TFUE, bensì anche, a parere di chi scrive, con un intervento idoneo al raggiungimento dello scopo, ma non eccessivamente invasivo, e quindi rispettoso del principio di proporzionalità.

Dell'adattamento previsto ai tre articoli citati si è detto – e si entra, qui, in un altro scivoloso terreno di difficoltà classificatorie – ch'essi rappresenterebbero, in realtà, delle forme di sostituzione o di trasposizione, più che dei veri esempi di adattamento<sup>640</sup>. A opinione di chi scrive, tuttavia, «adattamento al diritto equivalente più vicino» non significa una mera sostituzione dell'istituto straniero con quello di diritto interno maggiormente somigliante, quanto, piuttosto, come suggerito in dottrina<sup>641</sup>, una modifica dell'istituto straniero tale da renderlo accettabile nell'ordinamento del foro, ovvero, in senso speculare, un adattamento dell'istituto interno di tal guisa da farlo assomigliare a quello straniero, con l'unico scopo di garantire il pieno dispiegarsi degli *effetti* propri dell'istituto.

Altra tesi, diffusa nella dottrina tedesca e, a parere di chi scrive, particolarmente suggestiva, è la cd. *Hinnahmetheorie* (traducibile come 'teoria dell'accettazione'), secondo la quale il diritto straniero dovrebbe mantenere la propria connotazione sostanziale, ma venire concretamente esercitato, nell'ordinamento del foro, secondo i principi che valgono per il diritto interno equivalente<sup>642</sup>. Anche in questa prospettiva,

---

<sup>640</sup> E. JAYME, *Kodifikation und Allgemeiner Teil*, cit., p. 44, ritiene che l'adattamento disciplinato all'art. 31 del regolamento successioni ricordi la Risoluzione dell'Institut de Droit International a Santiago del Cile sulla sostituzione: cfr. ISTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, relatori E. Jayme e A. Bucher, *La substitution et le principe d'équivalence en droit international privé*, LXXII, sessione di Santiago del Cile 2007, p. 1 s., il cui art. 1 dispone che «la substitution permet à un rapport de droit ou un acte établis sous l'empire d'une loi donnée de produire tout ou partie des effets attachés à un rapport de droit ou un acte similaires connus de la loi d'un autre Etat». Nel senso della trasposizione cfr. anche A. DUTTA, *Art. 31 EuErbVO Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 12 ss. e D. LOOSCHELDERS, *Artikel 31 Anpassung*, cit., p. 1289 ss., con riferimento all'art. 31 del regolamento successioni; D. LOOSCHELDERS, *Art. 29 EuGüVO Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 3, con riferimento al regolamento (UE) n. 1103/2016, le cui considerazioni valgono anche con riferimento all'art. 29 del regolamento (UE) n. 1104/2016, come specificato in D. LOOSCHELDERS, *Art. 29 EuPartVO Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 1; sugli stessi articoli cfr. anche R. SIEGHÖRTNER, *Artikel 29 Anpassung dinglicher Rechte*, in *BGB*, VI, cit., p. 969. Nel senso della qualificazione dei casi di adattamento previsti dai regolamenti europei alla stregua di casi di mera trasposizione v. anche F.M. WILKE, *Dimension of coherence*, cit., p. 183 s.

<sup>641</sup> V. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 424.

<sup>642</sup> Cfr. D. LOOSCHELDERS, *Art. 29 EuGüVO*, cit., par. 11 s. e SIEGHÖRTNER, *Artikel 29 Anpassung*, cit., p. 970, secondo il quale, in ogni caso, i confini tra la teoria dell'accettazione e quella della trasposizione sarebbero fluidi.

comunque, non si tratterebbe di una semplice operazione di trasposizione, quanto piuttosto di uno sforzo interpretativo e creativo del giudice, che non deve però spingersi – e qui, naturalmente, si annidano le difficoltà applicative più evidenti – fino alla creazione di un istituto completamente ibrido, sconosciuto ad entrambi gli ordinamenti.

In termini pratici, il ricorso all'adattamento sarebbe giustificato alla presenza di due condizioni. In primo luogo, è necessario che il diritto di cui trattasi sia un diritto *in rem*, ciò che pone già alcuni problemi, non esistendo una nozione condivisa a livello europeo della nozione di diritto reale, così che si è suggerito di valutare la sussistenza di tale prima condizione secondo un approccio casistico, che guarda alla natura sostanziale del diritto, a prescindere dalla classificazione formale nel suo ordinamento di origine<sup>643</sup>. La seconda condizione è l'inesistenza, nel Paese in cui si chiede il riconoscimento del diritto reale, di un suo omologo, da non intendersi però in senso letterale, in quanto la deroga di cui all'art. 31 «non sembra trovare applicazione quando vi siano diversità minime tra i diritti in questione», bensì rileva se «le prerogative attribuite al titolare di un diritto in base alla legge applicabile alla successione sono tali da portare ad una sua configurazione radicalmente diversa rispetto a quella prevista dalla legge dello Stato membro in cui il diritto stesso è invocato»<sup>644</sup>. L'adattamento, nelle norme citate, deve avvenire solo se necessario e possibile: il primo requisito postula che il diritto da riconoscere contrasti con regole sostanziali dell'ordinamento del foro, così da non potergli dare esecuzione nella sua versione originaria. Il secondo richiede che l'ordinamento ricevente conosca un istituto equiparabile, che sia idoneo a realizzare almeno in parte gli obiettivi e gli interessi sottesi al diritto sconosciuto<sup>645</sup>.

Tanto premesso, quello che pare emergere chiaramente da questi articoli, sebbene la dottrina non l'abbia specificamente evidenziato, è che l'adattamento prescritto dai regolamenti è di tipo materiale. Il legislatore europeo, infatti, utilizza il termine *adattare* (*adapt*, nella versione inglese; *anpassen*, in quella tedesca; *adapter*, in quella francese, per citare solo le principali lingue europee) per indicare uno strumento che non incide

---

<sup>643</sup> Cfr. E. CALZOLAIO e L. VAGNI, *Adaptation of Rights in rem*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, cit., p. 444. La nozione di 'diritto reale' ai sensi degli articoli citati è, quindi, autonoma e propria del diritto dell'Unione Europea (*unionsautonom*): v. R. SIEGHÖRTNER, *Artikel 29 Anpassung*, cit., p. 969.

<sup>644</sup> Così P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 417.

<sup>645</sup> V. D. LOOSCHELDERS, *Art. 29 EuGüVo*, cit., par. 8 s. e R. SIEGHÖRTNER, *Artikel 29 Anpassung*, cit., p. 970.

sulla norma di conflitto e certamente non permette di derogarvi, ma che suggerisce piuttosto di intervenire sulla norma sostanziale, per darvi attuazione, nell'ordinamento interno, nel modo più simile possibile alla sua versione originaria. Prova ne sia che la sentenza *Kubicka*<sup>646</sup>, che si è già avuto modo di esaminare e su cui si tornerà, ha negato che l'art. 31 del regolamento successioni possa essere utilizzato per modificare le *modalità* di acquisto di un diritto, se il diritto sostanziale che si vuole vedere riconosciuto (nel caso di specie, un semplice diritto di proprietà) esiste ed è regolato nell'ordinamento del foro<sup>647</sup>. Il dato, quindi, pare assodato e innegabile: i primi tre casi di adattamento positivizzati da parte del legislatore europeo non sono adattamenti di collegamento, tradizionalmente preferiti dalla dottrina, bensì adattamenti di tipo materiale.

Il quarto e ultimo esempio di utilizzo esplicito dell'adattamento all'interno di uno strumento europeo di diritto internazionale uniforme è rappresentato dal regolamento *Bruxelles Ibis*<sup>648</sup>, il cui art. 54, par. 1, dispone che «se la decisione [di cui si chiede il riconoscimento] contiene un provvedimento ignoto alla legge dello Stato membro richiesto, tale provvedimento è adattato, nella misura del possibile, a un provvedimento previsto dalla legge di tale Stato membro che abbia efficacia equivalente e che persegua obiettivi e interessi analoghi. Da tale adattamento non derivano effetti che vanno oltre quelli previsti dalla legge dello Stato membro d'origine»<sup>649</sup> (non si ritiene, invece, pienamente riconducibile al meccanismo dell'adattamento il procedimento di 'adeguamento' di cui all'art. 11, reg. (UE) 606/2013<sup>650</sup> sul riconoscimento delle misure di protezione in materia civile<sup>651</sup>). Il considerando n. 28 precisa, poi, che ogni singolo

---

<sup>646</sup> Contrario a una giustificazione basata sull'art. 31 del regolamento è anche l'Avvocato Generale Yves Bot nelle sue conclusioni presentate il 17 maggio 2017.

<sup>647</sup> Dello stesso avviso, con riferimento alle differenze tra il diritto di usufrutto previsto nell'ordinamento norvegese e in quello italiano, anche E. CALZOLAIO e L. VAGNI, *Adaptation*, cit., p. 444 s.

<sup>648</sup> Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.

<sup>649</sup> I successivi paragrafi 2 e 3 dispongono che «qualsiasi parte può impugnare l'adattamento del provvedimento davanti a un'autorità giurisdizionale. Se necessario, si può esigere dalla parte che invoca una decisione, o che ne chiede l'esecuzione, che fornisca una traduzione o una traslitterazione della decisione».

<sup>650</sup> Regolamento (UE) n. 606/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 12 giugno 2013 relativo al riconoscimento reciproco delle misure di protezione in materia civile.

<sup>651</sup> In forza di tale articolo, infatti, «l'autorità competente dello Stato membro richiesto, ove e per quanto necessario, adegua gli elementi fattuali della misura di protezione al fine di dare applicazione alla misura di protezione in tale Stato membro». In questo caso, tuttavia, per adeguamento si intende l'instaurazione di una vera e propria procedura giurisdizionale, che è disciplinata dal diritto dello Stato richiesto (v. par. 2), che deve essere comunicata alla persona interessata (v. par. 3), e che è suscettibile di essere contestata per il tramite di un apposito ricorso (v. par. 5).

Stato membro dovrebbe determinare le modalità e i soggetti competenti per l'adattamento<sup>652</sup>. Ciò significa, quindi, che la disciplina uniforme europea pone in capo agli Stati un obbligo di risultato, lasciandoli tuttavia liberi di «reperire i mezzi (nazionali) più adatti ad assicurare l'efficacia esecutiva del titolo, imponendo la soluzione più favorevole al suo risultato utile»<sup>653</sup>.

Questa disposizione, che non era prevista nella antecedente versione del regolamento Bruxelles I, è stata definita come «*the most noteworthy novelty in the enforcement regime of the Bruxelles Ibis Regulation*»<sup>654</sup>, e il suo scopo è, evidentemente, quello di garantire che sia data la più ampia esecuzione possibile alle sentenze emanate all'interno di uno Stato membro<sup>655</sup>. La norma positivizza, in sostanza, gli approdi cui era arrivata la Corte di Giustizia con la sentenza *DHL Express France SAS*<sup>656</sup>, con cui si era valutata la possibilità di estendere a tutto il territorio dell'Unione Europea l'effetto di un provvedimento di *astreintes*, ivi inclusi i Paesi che non prevedono alcuna misura coercitiva analoga. Nel rispondere positivamente alla questione, la Corte di Giustizia ha spiegato che il tribunale dello Stato membro che è chiamato a riconoscere il provvedimento straniero deve «realizzare l'obiettivo perseguito dalla citata misura coercitiva facendo ricorso alle pertinenti disposizioni del proprio diritto nazionale idonee a garantire in modo equivalente il rispetto del divieto inizialmente emanato»<sup>657</sup>.

La circostanza che la disposizione in esame non concerna mere formalità del provvedimento da riconoscere, ma la sua *vis* applicativa concreta, emerge in primo luogo dal fatto che l'art. 54, par. 1, non si riferisce alla sentenza straniera nel suo complesso, bensì a un «provvedimento», reso nella versione inglese come *a measure or an order*.

---

<sup>652</sup> Tali informazioni, tuttavia, non sono ricomprese nel pacchetto informativo che gli Stati devono fornire alla Commissione in ossequio all'art. 75 del regolamento. In ogni caso, non pare possibile prescindere da un procedimento giudiziario.

<sup>653</sup> Cit. F. SALERNO, *Lezioni di diritto*, cit., p. 225.

<sup>654</sup> Cit. X. KRAMER, *Article 54*, in *Brussels Ibis Regulation – Commentary*, a cura di U. Magnus e P. Mankowski, Köln, 2016, p. 970.

<sup>655</sup> Allo stesso tempo, tuttavia, la norma «esclude che possano ricondursi al provvedimento straniero effetti ulteriori rispetto a quelli dallo stesso prodotti nello Stato membro d'origine o comunque incompatibili con quelli che, nello Stato membro richiesto, discendono da misure equivalenti o analoghe»: cit. E. GUALCO e G. RISSO, *Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni giudiziarie nel regolamento Bruxelles I bis*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2014, p. 656.

<sup>656</sup> Corte di Giustizia, sentenza del 12 aprile 2011, *DHL Express France SAS*, C-235/09.

<sup>657</sup> Cit. § 56 della sentenza. In senso del tutto analogo si era espresso anche l'Avvocato Generale nelle sue conclusioni del 7 ottobre 2010, laddove aveva affermato, al par. 67, che «nel caso in cui l'ordinamento nazionale non preveda una misura di tale natura, il detto giudice dovrà conseguire l'obiettivo repressivo conformemente alle disposizioni del diritto interno che garantiscano l'efficacia del divieto in parola».

Come è stato notato<sup>658</sup>, questa formulazione lascia intendere che l'adattamento si riferisca a singole parti operative della sentenza ignote nell'ordinamento del riconoscimento (o dell'esecuzione), e non tanto al *nomen* del provvedimento stesso.

Quanto poi alle ipotesi concrete in cui tale articolo potrebbe venire in rilievo, si sono fatti gli esempi di ordini restrittivi, ordini di pagamento, ordini di ispezione, penalità di mora (come quella sopra menzionata), ma anche di provvedimenti relativi a diritti reali, come l'usufrutto<sup>659</sup>. Tale ultimo esempio, in particolare, enfatizza la somiglianza tra questo articolo e i tre sopra esaminati<sup>660</sup>, che peraltro appare evidente anche dall'inciso «tenendo conto degli obiettivi e degli interessi perseguiti dal diritto reale in questione nonché dei suoi effetti», contenuto agli art. 31 reg.(UE) n. 650/2012 e artt. 29 reg.(UE) 1103 e 1104 del 2016, che rieccheggia l'inciso «[...] che persegua obiettivi e interessi analoghi», contenuto all'art. 54, par. 1, regolamento (UE) 1215/2012.

Sembra, insomma, che anche in questo caso l'adattamento previsto dal legislatore europeo segua quella teoria dell'accettazione sopra menzionata con riferimento ai regolamenti sulle successioni e sui regimi patrimoniali. Il provvedimento straniero che entra nell'ordinamento deve, cioè, mantenere le proprie caratteristiche intrinseche, ma, nel momento in cui ne viene richiesto il riconoscimento o l'esecuzione (e il primo sarà normalmente funzionale alla seconda) esso deve essere tradotto in modalità e linguaggi che siano accettabili per il Paese ricevente.

Da queste norme si possono ricavare due diverse suggestioni. Da un lato, emerge che lo scopo del legislatore europeo sembra essere non tanto quello di soccorrere l'autorità nazionale in una situazione di difficoltà applicativa, quanto, piuttosto, di *imporre* il riconoscimento dell'istituto o della decisione straniera (quasi)<sup>661</sup> ad ogni costo,

---

<sup>658</sup> V. X. KRAMER, *Article 54*, cit., p. 971 e J. FITCHEN, *Art. 54*, in *The Brussels I Regulation Recast*, a cura di A. Dickinson e E. Lein, Oxford, 2015, par. 13.492.

<sup>659</sup> Questi i suggerimenti di X. KRAMER, *Article 54*, cit., p. 971.

<sup>660</sup> Somiglianza rilevata anche da P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 189.

<sup>661</sup> Sebbene, infatti, l'art. 54, par. 1, richieda il ricorso all'adattamento «nella misura del possibile», è stato correttamente notato che, considerato il divieto di revisione nel merito delle sentenze straniere e il ristrettissimo novero di motivi che giustificano il rifiuto di riconoscerle, la negazione del riconoscimento o dell'esecuzione di (parte di) una decisione in virtù dell'accertata inesistenza, nel proprio ordinamento, di un provvedimento equivalente, potrà essere addotta solo come un *ultimum remedium*: così X. KRAMER, *Article 54*, cit., p. 972. Si aggiunga che la varietà dei provvedimenti giudiziali esistenti all'interno dei Paesi membri non pare così spiccata da poter realisticamente ipotizzare che una misura (probabilmente di natura esecutiva, conservativa, cautelare o condannatoria) possa non avere alcun corrispondente all'interno dello Stato di riconoscimento; le differenze, infatti, verteranno con ogni probabilità su aspetti, come la natura personale o reale del provvedimento, la sua estensione territoriale, e così via, che paiono superabili a fronte

indicandogli come procedere laddove egli non disponga degli strumenti necessari per farlo. Dall'altro lato (ma le due considerazioni sono in realtà l'una la naturale conseguenza dell'altra), è chiaro anche da quest'ultimo esempio che il legislatore europeo ha positivizzato solo ipotesi di adattamento materiale e mai di adattamento di collegamento. I regolamenti, infatti, non invitano il giudice ad agire preventivamente sulla *fonte* del diritto reale ovvero della decisione sconosciuti, ma gli impone di attivarsi perché i loro effetti propri possano prodursi nell'ordinamento di approdo in modo analogo a quanto farebbero nell'ordinamento di appartenenza.

### *3.2. I casi in cui i regolamenti europei invitano (o inviterebbero) all'uso dell'adattamento*

Il rinnovato interesse della dottrina nei confronti dell'adattamento ha portato ad individuare, nel sistema dei regolamenti internazionalprivatistici dell'Unione Europea, delle ipotesi in cui il ricorso al meccanismo dell'adattamento, pur non venendo esplicitamente richiamato, dovrebbe considerarsi implicito nella formulazione della norma. Si è ritenuto, quindi, che, al di là delle ipotesi codificate espressamente, il legislatore avrebbe previsto delle situazioni che suggeriscono, come soluzione naturale di fattispecie complesse, di ricorrere all'adattamento.

#### **3.2.1. L'applicazione eccezionale della legge del foro nel regolamento Roma III**

Una prima ipotesi di questo tipo sarebbe da rintracciarsi all'art. 10 del regolamento Roma III su divorzio e separazione<sup>662</sup>, il quale dispone che, qualora la legge applicabile nel caso concreto non preveda il divorzio o non conceda a uno dei coniugi, in ragione del suo sesso, pari condizioni di accesso al divorzio o alla separazione personale, si applichi la legge del foro<sup>663</sup>. Circa questa disposizione si è detto ch'essa può essere

---

del chiaro dettato di cui all'art. 54, par. 1, del regolamento (che, appunto, richiede di 'adattare' il provvedimento e quindi, in una certa misura, di modificarlo).

<sup>662</sup> Regolamento (UE) 1259/2010 del Consiglio del 20 dicembre 2010 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale.

<sup>663</sup> Nonostante tutti gli Stati membri già prevedessero, alla data di entrata in vigore del regolamento, forme di scioglimento del matrimonio, la norma non è meramente ipotetica, stante il carattere universale del regolamento (cfr. art. 4). Si noti, inoltre, che la legge italiana di diritto internazionale privato prevede, all'art.31, co. 2, una norma identica, in base alla quale «la separazione personale e lo scioglimento del matrimonio, qualora non siano previsti dalla legge straniera applicabile, sono regolati dalla legge italiana».

interpretata come un'ipotesi espressa di intervento adeguatore a livello della norma di conflitto, in quanto essa permette al giudice, derogando in via eccezionale alla *lex causae*, di ovviare all'impossibilità processuale di pronunciare una sentenza di divorzio, in un caso in cui la legge nazionale non conosca né il concetto di divorzio, né un tipo di pronuncia utilizzabile allo scopo di sciogliere il vincolo matrimoniale<sup>664</sup>. La norma viene letta, quindi, dal punto di vista del diritto processuale, come una sorta di *escamotage* volto a concedere al giudice lo strumento tecnico – ossia il provvedimento di scioglimento del matrimonio previsto nel proprio ordinamento del foro – necessario per poter pronunciare la sentenza di divorzio.

Tale ricostruzione, tuttavia, non convince. Sebbene, infatti, la norma in esame alteri evidentemente il regime delle norme di conflitto ordinariamente applicabile, pare, ad opinione di chi scrive, di poter ravvisare nella disposizione una sorta di clausola di ordine pubblico tipizzata<sup>665</sup>. La norma, infatti, agisce, più che a livello processuale – o, meglio, a monte di questo – sul piano sostanziale, fungendo da rimedio alle ipotesi in cui, nel caso concreto, non si possano raggiungere gli obiettivi che guidano il regolamento, ossia l'ottenimento, in condizioni di parità, dello scioglimento del vincolo<sup>666</sup>. A ben guardare, d'altronde, la norma in esame non impone al giudice di modulare la norma di conflitto, ma piuttosto di escludere in radice il richiamo, laddove nelle circostanze concrete sia del tutto impossibile giungere allo scioglimento del matrimonio<sup>667</sup>, così che l'art. 10 può essere considerato alla stregua di una norma di conflitto a carattere sostanziale, che mira al raggiungimento di un risultato materiale grazie all'intermediazione della norma di conflitto<sup>668</sup>.

Si aggiunga che, come rilevato in precedenza, le funzioni tipiche dell'adattamento riguardano, in vari modi, la risoluzione di antinomie e disarmonie tecniche che derivano dall'applicazione contestuale di diverse leggi ovvero che si pongono nel momento della realizzazione degli effetti di una legge in un ordinamento diverso da quello di origine.

---

<sup>664</sup> Così S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 641.

<sup>665</sup> La stessa S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 641, ammette che la disposizione contiene 'elementi della clausola di ordine pubblico'.

<sup>666</sup> Cfr. P. FRANZINA, *The Law Applicable to Divorce and Legal Separation under Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3/2011, p. 121.

<sup>667</sup> Sulla necessità che lo scioglimento del vincolo sia impossibile nelle circostanze concrete v. anche P. FRANZINA, *The Law Applicable to Divorce*, cit., p. 121.

<sup>668</sup> Si segue qui la definizione di H. GAUDEMET – TALLON, *Le pluralisme en droit international privé: richesses et faiblesses*, in *Recueil des Cours*, CCCXII, 2005, p. 228.

Nel caso dell'art. 10, invece, dal punto di vista puramente tecnico-processuale, il richiamo ad una legge che non conosce il divorzio non pone alcuna difficoltà applicativa, anche se costringe ad individuare una norma di eccezione perché la legge straniera ordinariamente competente comporterebbe una inaccettabile violazione di valori considerati come primari da parte del legislatore europeo. Ecco, quindi, che riemerge la distinzione che si è tratteggiata più sopra, parlando della clausola di ordine pubblico: qui la difficoltà del legislatore è meramente assiologica, sono i valori dell'ordinamento europeo che si frappongono all'applicazione di una legge e ne scartano l'applicazione. La norma straniera non viene adattata a livello materiale, né viene adattato il criterio di collegamento, perché non c'è nessun tentativo di armonizzare due leggi ritenute parimenti valide.

Escluso, quindi, che la norma in esame afferisca alla tematica dell'adattamento, la citata disposizione pare più simile, come accennato, ad una peculiare versione della clausola di ordine pubblico. Non si può negare, naturalmente, che vi siano delle differenze evidenti con l'ordinaria eccezione di ordine pubblico, *in primis* con quella prevista all'art. 12 dello stesso regolamento Roma III. Tali differenze sono almeno tre: in primo luogo, l'art. 10 cristallizza il principio fondamentale, di fonte sovranazionale, che si intende tutelare, senza lasciare spazio ad altre fonti di livello nazionale; in secondo luogo, la norma in oggetto pone un imperativo in capo agli Stati (stabilendo che «si applica» la legge del foro), mentre l'art. 12 è formulato in termini di facoltà; infine, l'art. 10 indica in modo imperativo anche quale sia la legge (quella del foro) che deve intervenire in sostituzione della legge ordinariamente richiamata, contrariamente a quanto disposto dall'art. 12<sup>669</sup>.

È altrettanto evidente, tuttavia, che nell'art. 10 sono riscontrabili i principali tratti tipici dell'eccezione di ordine pubblico: l'effetto della norma, infatti, è quello, una volta individuata la legge applicabile, di paralizzarne gli effetti, in quanto la si ritiene, secondo un approccio casistico, incompatibile con un principio fondamentale degli ordinamenti europei. Non a caso, al considerando n. 24 del regolamento Roma III, che commenta l'art. 10, si puntualizza che esso «dovrebbe tuttavia far salva la clausola relativa all'ordine pubblico» [di cui all'art. 12]. Evidentemente, se il legislatore europeo ha sentito la necessità di puntualizzare questo aspetto, è perché ha anch'egli avvertito la somiglianza

---

<sup>669</sup> Come illustra P. FRANZINA, *The Law Applicable to Divorce*, cit., p. 122.



tra i due meccanismi, tanto da voler specificare che la circostanza che la legge applicabile preveda il divorzio (e non rilevi quindi l'art. 10) non esclude che vi possano essere *altre* ragioni che giustificano l'attivazione della clausola di ordine pubblico. Questa disposizione è stata, in ogni caso, recentemente oggetto di un rinvio pregiudiziale di fronte alla Corte di Giustizia, su cui si tornerà nei paragrafi successivi.

### 3.2.2. Il frazionamento della legge applicabile al contratto nel regolamento Roma I

Un'ulteriore ipotesi di invito implicito all'adattamento sarebbe ravvisabile nell'art. 3, par. 1, del regolamento Roma I, il quale prevede la possibilità, per le parti, di designare la legge applicabile ad una parte soltanto del contratto<sup>670</sup>, determinando, quindi, una situazione di *depeçage* soggettivo<sup>671</sup> e volontario, che può dar luogo a problemi di ordine pratico<sup>672</sup> e una conseguente incertezza del diritto<sup>673</sup>, quando le due leggi contestualmente applicabili al contratto siano tra di loro disarmoniche<sup>674</sup>. Benché la norma non lo dica espressamente, si ritiene che il frazionamento della disciplina applicabile al contratto sia possibile solo allorché le diverse parti di questo siano divisibili<sup>675</sup>. Questa interpretazione è in armonia con una giurisprudenza della Corte di Giustizia<sup>676</sup> non analoga ma in certa misura assimilabile, relativa alla previgente Convenzione di Roma<sup>677</sup>; in tale fattispecie la Corte ha accertato che «la possibilità di

---

<sup>670</sup> La norma così recita: «le parti possono designare la legge applicabile a tutto il contratto ovvero a una parte soltanto di esso». Secondo D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 3 Freie Rechtswahl*, in *Münchener Kommentar*, cit., XIII, par. 66 s., il regolamento ammette sia una *kollisionsrechtliche Teilverweisung* (rinvio parziale alla norma di conflitto), con cui singole parti del contratto vengono sottoposte alla legge della scelta, sia una *materiellrechtliche Teilverweisung* (rinvio parziale alla norma sostanziale), con cui il diverso ordinamento viene individuato per risolvere specifiche questioni del contratto.

<sup>671</sup> V. F. RAGNO, *Article 3: Freedom of choice*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, cit., p. 104.

<sup>672</sup> Per una posizione molto critica si veda F. MARRELLA, *Prime note circa la scelta del diritto applicabile alle obbligazioni contrattuali nella proposta di regolamento 'Roma I'*, in *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento 'Roma I'*, a cura di P. Franzina, Padova, 2006, p. 32, secondo il quale la norma in oggetto fa sì che una fattispecie unica dal punto di vista economico venga «frammentata in una moltitudine di discipline di diritto materiale statale portando ad una sorta di 'caleidoscopio giuridico'», così che egli ritiene che, nella pratica, questa disposizione non sia affatto applicabile.

<sup>673</sup> V. D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 3*, cit., par. 65.

<sup>674</sup> Si pensi all'ipotesi in cui, per esempio, diverse leggi vengano chiamate a regolare i momenti rilevanti per la conclusione di un contratto (offerta e accettazione); sul punto cfr. F. RAGNO, *Article 3*, cit., p. 106.

<sup>675</sup> Cfr. ancora F. RAGNO, *Article 3*, cit., p. 104 e D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 3*, cit., par. 68. *Contra*, M. WINDMÖLLER, *Die Vertragsspaltung im Internationalen Privatrecht des EGBGB und des EGVVG*, Baden-Baden, 2000, p. 80 s., 117 s.

<sup>676</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 6 ottobre 2009, *Interfrigo*, C-133/08.

<sup>677</sup> Si trattava, infatti, di una questione interpretativa relativa all'art. 4, par. 1, seconda frase, della Convenzione di Roma, in base al quale una parte del contratto può essere assoggettata, in via eccezionale,

separare un contratto in più parti per assoggettarle ad una pluralità di leggi [...] dev'essere ammessa unicamente qualora il contratto riunisca una pluralità di parti che possono essere ritenute autonome le une dalle altre»<sup>678</sup>.

Secondo la relazione di Giuliano e Lagarde accompagnatoria alla Convenzione di Roma del 1980<sup>679</sup>, poi, l'ammissibilità della frammentazione non sarebbe sottoposta alla sola circostanza che le diverse parti del contratto siano tra loro autonome, bensì la scelta dovrebbe essere *de plano* intrinsecamente coerente, dovrebbe cioè riguardare quegli elementi del contratto che possono essere disciplinati da leggi diverse senza dar luogo a risultati contraddittori. Se ciò non fosse possibile, il giudice dovrebbe disattendere la volontà delle parti e tornare a riferirsi ai criteri di collegamento oggettivi previsti dal regolamento. Si tratterebbe, quindi, di una sorta di adattamento di collegamento, che dovrebbe spingere il giudice, laddove si crei un contrasto tra le leggi applicabili, ad agire direttamente sulla norma di conflitto, scartando quella scelta tra le parti e agendo, quindi, secondo quanto stabilisce il regolamento per l'ipotesi in cui non sia stata effettuata alcuna scelta.

Viceversa, altra dottrina<sup>680</sup> ha sostenuto che il ricorso ai criteri obiettivi di collegamento dovrebbe considerarsi un'*extrema ratio*<sup>681</sup>, ritenendo invece più opportuno, in considerazione del ruolo fondamentale rivestito dalla volontà delle parti nel regolamento<sup>682</sup>, adattare, se necessario, le norme ricavabili dagli ordinamenti scelti<sup>683</sup>. Si è rilevato, in particolare, che «escludere in radice una simile eventualità [di adattamento] significherebbe subordinare la volontà dei contraenti, che il regolamento 'Roma I' [...]

---

ad una legge diversa da quella applicata al resto del contratto, qualora presenti un collegamento più stretto con un paese diverso da quello a cui si ricollegano le altre parti del contratto.

<sup>678</sup> Cit. § 45 della decisione. Prosegue il § 46 specificando che «pertanto, al fine di accertare se una parte del contratto possa essere assoggettata ad una legge diversa, si deve determinare se il suo oggetto sia autonomo rispetto a quello del resto del contratto».

<sup>679</sup> M. GIULIANO e P. LAGARDE, *Relazione sulla convenzione relativa alla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, in Gazzetta ufficiale n. C 282 del 31/10/1980, pp. 1 ss.

<sup>680</sup> Cfr. P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 190 s.

<sup>681</sup> Per esempio, nell'ipotesi in cui la facoltà dei contraenti di chiedere la risoluzione del contratto fosse sottoposta a due leggi differenti.

<sup>682</sup> Come enuncia il considerando n. 11, «la libertà delle parti di scegliere la legge applicabile dovrebbe costituire una delle pietre angolari del sistema delle regole di conflitto di leggi in materia di obbligazioni contrattuali».

<sup>683</sup> Anche se non in modo esplicito, pare accogliere questa soluzione anche D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 3*, cit., par. 68, che apparentemente segue la prospettazione di Giuliano e Lagarde, scrivendo che le diverse parti del contratto possono essere sottoposte a leggi differenti solo quando si lascino combinare tra loro in modo tale da non essere contrastanti, salvo però aggiungere l'inciso «*notfalls durch Anpassung*» (all'occorrenza attraverso l'adattamento), così dando prova che l'incastro tra le norme possa non essere spontaneo, bensì in certa misura indotto.

intende valorizzare nella più ampia misura possibile, all'esigenza [...] di un'applicazione 'esatta' della legge richiamata, in quanto fedele al significato 'originale' delle relative disposizioni»<sup>684</sup>. L'adattamento qui prospettato è, quindi, molto diverso da quello visto sopra: non si tratta, infatti, di disattendere il criterio normale di collegamento (ossia, in questo caso, la scelta dei contraenti), ma piuttosto di esercitare delle manipolazioni nel momento applicativo delle diverse norme richiamate, così da rendere possibile la loro convivenza nella regolamentazione di una medesima fattispecie. In questo senso, la volontà delle parti potrebbe essere superata solo nell'ipotesi di incompatibilità assolute e, quindi, di difficoltà applicative del tutto insuperabili<sup>685</sup>.

La situazione è senza dubbio complessa, in quanto l'interprete deve dare attuazione a due leggi che sono entrambe, in diversi modi, richiamate dal diritto dell'Unione Europea ed entrambe, pertanto, pretenderebbero di applicarsi in modo genuino. Il sacrificio che verrebbe imposto ad esse, tuttavia, pare comunque meno incisivo rispetto a quello che verrebbe imposto, scartandola, alla scelta volontaria delle parti e, con essa, al criterio di collegamento principale (e principe) dell'intero sistema dei regolamenti sulla legge applicabile.

L'*impasse* potrebbe forse essere risolta intendendo come richiamo più genuino quello determinato dalla scelta di legge, e considerando invece la legge applicabile alle parti che non sono state oggetto di scelta come meramente residuale. In questo senso, si potrebbe immaginare che sia la legge residuale a subire degli adattamenti che la rendano compatibile con quella della scelta. A prescindere dalle soluzioni concrete, in ogni caso, ciò che qui più rileva è che l'adattamento materiale sembra (anche) in questo caso la soluzione più adeguata, perché esso permette, a fronte di un *depeçage* volontario ma 'difettoso', di salvaguardare la volontà delle parti, incidendo sulle norme sostanziali quel minimo che serve per renderle armoniche. Laddove, invece, ciò sia del tutto impraticabile, e il contrasto sia quindi insanabile, la colpa sarà ragionevolmente da attribuirsi al fatto che le diverse parti del contratto sottoposte a leggi differenti sono tra loro non autonome: in questo caso, però, la necessità di scartare la legge della scelta non deriverebbe da un adattamento di collegamento, bensì semplicemente dal fatto che l'*optio legis*, non avendo

---

<sup>684</sup> Cit. ancora P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 191.

<sup>685</sup> Cfr. D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 3*, cit., par. 69.

i requisiti per potersi considerare validamente effettuata, non può e non deve essere tenuta in considerazione.

### 3.2.3. Il riconoscimento delle decisioni nel regolamento Bruxelles *Ibis*

Una terza ipotesi di incentivo implicito all'utilizzo dell'adattamento potrebbe discendere dalla necessità di riconoscere e portare ad esecuzione, all'interno degli Stati membri, le decisioni emanate sulla scorta del regolamento Bruxelles *Ibis*<sup>686</sup> (e, a partire dal prossimo anno, del regolamento Bruxelles *Iter*). Tale regolamento, infatti, pur non contenendo una disposizione analoga all'art. 54, par. 1, del regolamento Bruxelles *Ibis*, pone, in realtà, gli stessi problemi di applicazione pratica, poiché anche – e forse, considerati gli interessi in gioco, soprattutto – in materia di diritto di famiglia, «negare o ostacolare l'esecuzione di un provvedimento straniero per via dell'assenza, nello Stato richiesto, di un identico 'tipo' di provvedimento [...], significherebbe offuscare il disegno di agevole circolazione delle decisioni voluto dall'Unione»<sup>687</sup>, così da rendere opportuno, anche in questo caso, adattare la decisione straniera a un provvedimento interno noto.

A riprova di ciò, gli articoli relativi alla dichiarazione di esecutività dei provvedimenti stranieri nelle materie ricomprese nel campo di applicazione del regolamento sono formulati in modo molto generico, così da ricomprendere strumenti tra loro molto differenti<sup>688</sup>. Per parte sua, poi, la Corte di Giustizia<sup>689</sup> ha accertato che dei provvedimenti di *astreintes* disposti a garanzia del rispetto del diritto di visita accordato a uno dei genitori rimane, pur costituendo una penalità di mora, sottoposto all'ambito di applicazione del regolamento Bruxelles *Ibis* (e non, invece, di Bruxelles *Ibis*), e ciò in ragione del fatto che «l'esecuzione di tale penalità è [...] strettamente connessa all'esistenza, da un lato, di tale obbligo principale [ossia il diritto di visita, appunto] e,

---

<sup>686</sup> Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000.

<sup>687</sup> Cit. P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 192.

<sup>688</sup> Così, l'art. 28 si riferisce alle «decisioni relative all'esercizio della responsabilità genitoriale su un minore»; l'art. 41, al diritto di visita «conferito in forza di una decisione esecutiva emessa in uno Stato membro»; l'art. 42, al ritorno del minore «ordinato con una decisione esecutiva emessa in uno Stato membro». Su questi articoli, cfr. B. HEIDERHOFF, *Brüssel IIa-VO Art. 28 Vollstreckbare Entscheidungen*, in *Münchener Kommentar*, cit., par. 1 ss.; B. HEIDERHOFF, *Brüssel IIa-VO Art. 41 Umgangsrecht*, in *Münchener Kommentar*, cit., par. 1 ss e ancora B. HEIDERHOFF, *Brüssel IIa-VO Art. 42 Rückgabe des Kindes*, in *Münchener Kommentar*, cit., par. 1 ss.

<sup>689</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 9 settembre 2015, *Christophe Bohez*, C-4/14.

dall'altro, di un inadempimento di quest'ultimo. Tenuto conto di tale nesso, la penalità comminata in una decisione sul diritto di visita non può essere considerata in maniera isolata come costitutiva di un obbligo autonomo, ma dev'essere considerata indissociabile dal diritto di visita di cui garantisce la salvaguardia»<sup>690</sup>. In ragione di ciò, conclude la Corte, «la riscossione di tale penalità dev'essere condotta in base allo stesso regime di esecuzione applicato al diritto di visita da garantire»<sup>691</sup> (e, quindi, in base alle regole di cui agli artt. 28, par. 1, e 41, par. 1, del regolamento Bruxelles IIbis). Ebbene, se le penalità di mora entrano ad ogni effetto nel campo di applicazione di questo regolamento, è giocoforza ricondurre anche ad esso la giurisprudenza, che si è vista sopra<sup>692</sup>, in tema di necessità di adattamento degli strumenti interni ai provvedimenti condannatori sconosciuti; e lo stesso ragionamento non potrà che estendersi, *a fortiori*, a eventuali altri provvedimenti ignoti di tipo cautelare, d'urgenza e così via.

Un ulteriore elemento a conforto di quanto sin qui detto potrebbe derivare dalla norma di cui all'art. 48, par. 1, del regolamento Bruxelles IIbis, il quale, a sua volta, sembra richiamare il meccanismo dell'adattamento, laddove attribuisce all'autorità giurisdizionale il potere di stabilire (sebbene in via temporanea<sup>693</sup>) le modalità pratiche del diritto di visita, nel caso in cui esse non siano previste o siano insufficientemente previste nella decisione emanata dal giudice competente per il merito. La condizione per la determinazione delle modalità di visita è che siano comunque rispettati gli elementi essenziali della decisione portata ad esecuzione.

Per concludere, si rammenta che l'adattamento di cui all'art. 54, par. 1, reg. Bruxelles Ibis, si è sopra qualificato come di tipo materiale: se ne ricava, per tutte le ragioni esposte, che la stessa qualificazione dovrebbe valere anche con riferimento all'analogia (e implicita) norma che richiederebbe di adattare all'ordinamento del foro le decisioni straniere in materia matrimoniale e genitoriale.

### 3.2.4. Le possibili antinomie tra i regolamenti Roma I e Roma II

---

<sup>690</sup> Cit. § 48 e 49 della sentenza citata.

<sup>691</sup> Cit. § 50 della sentenza citata.

<sup>692</sup> V. capitolo 5, par. 3.1.

<sup>693</sup> Il par. 2 dell'art. 48 dispone infatti che «le modalità pratiche stabilite a norma del paragrafo 1 cessano di essere applicabili in virtù di una decisione posteriore emessa dalle autorità giurisdizionali dello Stato membro competenti a conoscere del merito».

Ancora, si potrebbe immaginare di ricorrere all'adattamento per risolvere eventuali problemi creati dalle antinomie nell'applicazione dei regolamenti Roma I e Roma II<sup>694</sup>. Si pensi, per esempio, al tema della responsabilità per difetto di conformità derivante da un'azione o da un omissione del produttore, coperta dalla direttiva 99/44/CE<sup>695</sup>, ma disciplinata, a livello sostanziale, in modo molto differente nei vari Stati membri, secondo quanto concesso dall'art. 4. Tale norma, infatti, pone uno *standard* che obbliga gli Stati a predisporre dei rimedi legali che garantiscano all'acquirente finale un diritto di riparazione effettivo, lasciando però ai legislatori nazionali il compito di individuare il soggetto o i soggetti nei cui confronti il venditore finale ha diritto di agire, nonché le relative azioni e modalità di esercizio<sup>696</sup>.

L'ipotesi è, in particolare, quella del venditore finale che voglia far valere direttamente contro il produttore un danno da prodotto, qualificandolo in base alla giurisprudenza della Corte di Giustizia come extracontrattuale<sup>697</sup>. Egli, tuttavia, scopre suo malgrado che la legge applicabile individuata in base al regolamento Roma II non conosce l'azione diretta contro il produttore, perché non è questo il modo in cui ha dato applicazione all'interno dell'art. 4 all'obbligo scaturente dalla direttiva. Il venditore finale si risolve, allora, a rivolgersi direttamente contro il suo intermediario (il quale avrà poi azione di regresso verso il suo dante causa, e così via fino a raggiungere il produttore iniziale) con un'azione di tipo contrattuale<sup>698</sup>, regolata quindi dal regolamento Roma I. Seguendo la norma di conflitto indicata da quest'ultimo regolamento, tuttavia, il venditore finale si imbatte nell'applicazione di una legge che – questa volta – conosce la

---

<sup>694</sup> Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali.

<sup>695</sup> Direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 maggio 1999, su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo.

<sup>696</sup> Per un'analisi puntuale della direttiva cfr. P.R. LODOLINI, *La direttiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo: prime osservazioni*, in *Europa e Diritto Privato*, 1999, p. 1275 ss.

<sup>697</sup> Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 17 giugno 1992, *Handte*, C-26/91, che al § 16 afferma: «nel caso dell'azione del subacquirente di una merce acquistata presso un venditore intermediario intentata avverso il produttore al fine di ottenere il risarcimento del danno derivante dalla non conformità della cosa, occorre rilevare che non esiste alcun vincolo contrattuale tra il subacquirente ed il produttore, in quanto quest'ultimo non ha mai assunto alcun obbligo di natura contrattuale nei confronti del subacquirente stesso».

<sup>698</sup> La soluzione contrattuale che risale la catena della produzione è, in effetti, quella accolta dalla maggioranza degli Stati membri: cfr. S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability and Sellers' Right of Redress in Private International Law*, in *European Perspectives on Producers' Liability*, a cura di M. Ebers e al., Monaco, 2009, p. 152. Essa discende dalla tradizione continentale che vede nella relatività del contratto uno dei fondamenti irrinunciabili della teoria del contratto stesso: cfr. M. EBERS, A. JANSSEN e O. MEYER, *Comparative Report*, in *European Perspectives*, cit., p. 7.

sola l'azione (extracontrattuale) diretta contro il produttore, e non invece quella di natura contrattuale contro il venditore dante causa<sup>699</sup>. In un caso come quello descritto, benché tutti gli ordinamenti coinvolti mirino, in ultima istanza, ad addossare il risarcimento dei danni in capo a colui che ne è responsabile (e, anzi, siano obbligati a farlo da una norma contenuta in una direttiva che hanno, peraltro, correttamente trasposto), il *depeçage* involontario causato dall'interazione tra i due regolamenti impedisce il raggiungimento di tale obiettivo<sup>700</sup>, spingendo il venditore finale in una serie di vicoli ciechi da cui non riesce a trovare ristoro.

Peraltro, la mancata armonizzazione in tema di responsabilità da prodotti difettosi è un problema molto evidente agli operatori del settore, tanto che la stessa direttiva dà atto del fatto che potrebbe essere necessario «prevedere un'armonizzazione ulteriore, segnatamente prevedendo una responsabilità diretta del produttore per quanto riguarda i difetti ad esso imputabili»<sup>701</sup>, contestualmente prevedendo, in capo alla Commissione, un obbligo di riesame della legislazione adottata, esame che dovrebbe essere incentrato in particolare sull'opportunità di prevedere la responsabilità diretta del produttore e, se del caso, portare alla presentazione di proposte sul punto<sup>702</sup>. L'azione diretta, auspicata dagli operatori del mercato, è stata tuttavia osteggiata dal Parlamento Europeo<sup>703</sup>, e non ha, ad oggi, trovato spazio nella direttiva.

In dottrina, si è suggerito di superare le descritte antinomie proprio per mezzo del meccanismo della sostituzione e/o dell'adattamento. Quanto al primo dei due strumenti citati, si tratterebbe, in sostanza, di soddisfare le condizioni richieste dalla *lex causae* sulla base di circostanze realizzatesi in uno Stato straniero, laddove queste siano idonee a realizzare un istituto giuridico straniero che corrisponde a quello presupposto dalla legge applicabile<sup>704</sup>. Ad esempio, il previo pagamento delle spese al consumatore, che permette al venditore finale, in base alla legge tedesca, di rivolgere le proprie istanze nei confronti del produttore, sarebbe ugualmente realizzato dall'attivazione, da parte del consumatore

---

<sup>699</sup> Si pensi all'esempio concreto proposto da S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability*, cit., p. 154: il venditore finale, tedesco, intende agire contro il suo dante causa italiano, applicando, ex art. 4 regolamento Roma I, la legge italiana, la quale, tuttavia, gli impone di agire contro il produttore, un austriaco; volgendosi, per così dire, dal lato del produttore, dovrebbe tuttavia azionare una pretesa extracontrattuale, regolata in base al regolamento Roma II dalla legge tedesca, la quale esclude un'azione diretta contro il produttore.

<sup>700</sup> Cfr. S. GössL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 627.

<sup>701</sup> Cit. considerando n. 23 della direttiva.

<sup>702</sup> Cfr. art. 12 della direttiva.

<sup>703</sup> V. M. EBERS, A. JANSSEN e O. MEYER, *Comparative Report*, cit., p. 5.

<sup>704</sup> Cfr. S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability*, cit., p. 153.

italiano nei confronti del venditore finale, di uno dei rimedi previsti all'art. 130, co. 2, Codice del consumo<sup>705</sup>. La soluzione delineata appare in effetti convincente, ma risolve difficoltà 'piccole', rispetto alle quali è sufficiente ricorrere all'aggiustamento minimo dato dal fatto di considerare come soddisfatta una condizione realizzatasi (e già esauritasi) sulla base di norme straniere formalmente diverse, ma sostanzialmente analoghe a quelle del foro. Non risolve, invece, la situazione sopra delineata in cui le contraddizioni tra gli ordinamenti che vengono in rilievo siano tali da lasciare il venditore sfornito di qualsivoglia azione, avendo essi implementato in modo diverso l'art. 4 della direttiva citata.

In realtà, il problema all'atto pratico è meno drammatico di quanto possa sembrare, considerando che l'azione diretta contro il produttore, laddove prevista, non è mai esclusiva, ma alternativa rispetto al normale rimedio contrattuale che permette, al singolo dante causa, di rivolgersi al proprio venditore, e così di risalire la catena di acquisto fino a raggiungere il produttore responsabile<sup>706</sup>. Nell'ipotesi in cui entrambe le azioni siano esistenti, tuttavia, potrebbe accadere che quella contrattuale non costituisca un rimedio effettivo, non essendo implementazione dell'art. 4 della direttiva (attuato, in ipotesi, con l'azione diretta contro il produttore, ma i termini del problema potrebbero anche essere invertiti)<sup>707</sup>. Ciò potrebbe succedere, per esempio, nel caso in cui il rimedio di tipo contrattuale fosse limitato da un termine prescrizione tale da impedire al venditore finale, una volta convenuto dal consumatore, di rivolgersi contro il suo dante causa.

Con riferimento a problemi di questo genere, che generano il rischio di un vuoto assoluto di tutela in capo al venditore, si è anche suggerito di ricorrere all'adattamento al fine di modellare la legge applicabile secondo l'intenzione del legislatore. Anche in questo frangente si è rilevata, tuttavia, la difficoltà di individuare i dettagli di questo tipo

---

<sup>705</sup> E, quindi, l'avvenuta riparazione o sostituzione del bene, ovvero la riduzione del suo prezzo, ovvero ancora la risoluzione del contratto di vendita. Questo ancora l'esempio di S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability*, cit., p. 153.

<sup>706</sup> In questo senso, v. M. EBERS, A. JANSSEN e O. MEYER, *Comparative Report*, cit., p. 8. Gli Stati europei che conoscono, affianco alla normale azione contrattuale, anche l'azione diretta contro il produttore, sono il Belgio, la Finlandia, la Francia, la Lettonia, il Lussemburgo, il Portogallo, la Slovenia, la Spagna e la Svezia. In Italia, il consumatore può rivolgersi solo al venditore finale, ma questi avrà poi l'onere di proporre le proprie istanze direttamente contro il responsabile del danno, in base all'interpretazione dell'art. 132 del Codice del Consumo fornita dalla giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale di Bologna, 21 giugno 2013). Tale disciplina è comunque residuale rispetto a quella contrattuale di cui all'art. 1494 c.c.

<sup>707</sup> Il problema è posto ancora da S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability*, cit., p. 154.



di adattamento e, soprattutto, di determinare se l'adattamento debba operare sul piano sostanziale ovvero sul piano materiale<sup>708</sup>. Se, quindi, con riferimento a difficoltà 'piccole' si sono suggerite modalità concrete e efficaci di adattamento, con riferimento a contraddizioni di sistema l'invocazione dell'adattamento sembra più l'evanescente richiamo di una chimera, un'intuizione affascinante ma dai contorni molto sfocati.

Oltre a ciò, si consideri che, a parere di chi scrive, l'idea di ricorrere all'adattamento, che pur può essere utile per uscire, nell'immediato, dall'*impasse* di piccole inefficienze di sistema, non è affatto ottimale per risolvere la questione sul lungo periodo, e ciò per tre principali ordini di motivi. In primo luogo, il problema, essendo sistematico e di ampio respiro, non si presta a una soluzione casistica, incentrata sul singolo caso concreto; in secondo luogo, le modalità percorribili per attuare l'adattamento sono troppe e troppo varie, e creano così un grado di incertezza del diritto eccessivamente elevato; infine, ma forse soprattutto, nessuna sollecitazione arriva dal legislatore europeo circa il se e il come ricorrere, in queste ipotesi, all'adattamento. Anzi, come si è già accennato, la speranza del legislatore sottesa all'emanazione della direttiva era proprio quella di giungere in tempi rapidi ad un'armonizzazione sostanziale dell'azione diretta contro il produttore, un passaggio che in effetti pare, in un mercato di compravendite transnazionali in inarrestabile espansione, l'unico realmente risolutivo dei problemi che si sono qui posti. L'auspicio, quindi, non era verso una varietà di soluzioni modellabili di caso in caso, ma, tutt'al contrario, verso un'uniformità sostanziale.

Anche in quest'ipotesi, quindi, non pare potersi dire che il legislatore europeo inviti implicitamente a ricorrere all'adattamento, e a maggiore non all'adattamento di collegamento. Come si è visto, infatti, l'unica ipotesi strutturata di adattamento che è stata proposta compiutamente riguarda l'opportunità di considerare come avverata una condizione che è stata soddisfatta con modalità diverse in un altro ordinamento, ma che ambisce al medesimo obiettivo: di nuovo, quindi, un intervento sulla norma materiale.

3.2.5. L'invito all'utilizzo dell'adattamento nei considerando del regolamento successioni e dei regolamenti sui regimi patrimoniali

---

<sup>708</sup> Cfr. ancora S. SENDMEYER, *Direct Producers' Liability*, cit., p. 154.

Si rileva, infine, che un invito all'utilizzo dell'adattamento deriva esplicitamente dai considerando n. 17 del regolamento successioni e n. 26 dei regolamenti (UE) n. 1103 e 1104 del 2016, i quali, come si è già avuto modo di vedere, dispongono che «l'adattamento di diritti reali non riconosciuti come esplicitamente previsto dal presente regolamento non dovrebbe precludere altre forme di adattamento nel contesto dell'applicazione del presente regolamento». Queste norme sono di fondamentale rilievo, poiché esse sono state interpretate, da parte della dottrina internazionalprivatistica, come il riconoscimento che esisterebbe, a livello europeo, una nuova dottrina dell'adattamento, che va oltre la positivizzazione contenuta nei singoli articoli sopra analizzati<sup>709</sup>. È proprio da queste norme, insomma, che origina il dibattito sull'atteggiamento del legislatore europeo nei confronti dell'adattamento, e sulla sua *voluntas* di espanderne o meno l'utilizzo.

A tal proposito, sebbene l'invito ad utilizzare altre possibili forme di adattamento sia chiaro e incontrovertibile, si ritiene che esso vada ricondotto pur sempre al sistema complessivo in cui esso è inserito. Come si è cercato a più riprese di sottolineare, infatti, in tutti i richiami impliciti od espliciti analizzati, l'adattamento viene utilizzato unicamente a livello di diritto sostanziale, come strumento di modifica materiale di istituti interni o stranieri, modifica che può avvenire tramite un effettivo piegamento del diritto interno (simile ma) incompatibile, ovvero con il riconoscimento che una determinata situazione o provvedimento formatosi nell'ordinamento straniero è, di fatto, sovrapponibile, con gli opportuni accorgimenti, a qualcosa che esiste a livello interno. Pare ultroneo ritenere che, alla luce di tutto ciò, un semplice considerando possa invece permettere – e, anzi, spinga a – scardinare un sistema che ha dei contorni ben definiti.

D'altronde, lo stesso considerando n. 17 del regolamento successioni, in particolare (ma lo stesso si potrebbe dire riguardo ai considerando n. 26), è stato interpretato piuttosto restrittivamente, cioè come una norma-guida, che specifica che il giudice dispone di un ampio margine di apprezzamento nell'identificazione del diritto equivalente<sup>710</sup>, così che, per esempio, potrebbe essere il diritto del foro ad essere adattato al diritto straniero sconosciuto, e non viceversa, come sembrerebbe disporre l'art. 31 del

---

<sup>709</sup> Così G. DANNEMANN, *Adaptation*, cit., p. 335.

<sup>710</sup> V. E. CALZOLAIO e L. VAGNI, *Adaptation*, cit., p. 442 ss.

regolamento<sup>711</sup>. Così che quel riferimento a «altre forme di adattamento» sarebbe pur sempre riferito al solo ambito del riconoscimento di diritti reali stranieri.

Non ci sono indizi, quindi, che fanno presumere che i considerando in esame legittimino qualsiasi tipo adattamento, e, in particolare, un adattamento a livello delle norme di conflitto. A riprova di ciò, come si approfondirà, quando il legislatore europeo ha voluto ammettere la possibilità di derogare alle norme di conflitto sancite nei regolamenti, l'ha fatto espressamente e con norme che vengono intese restrittivamente<sup>712</sup>.

### 3.3. *I casi in cui il legislatore europeo rifiuta il ricorso all'adattamento*

Rispetto ai casi in cui il legislatore autorizza espressamente il ricorso all'adattamento, molto più numerose sono invece le ipotesi in cui questo viene escluso. Non si tratta, si badi, di un divieto di utilizzare l'adattamento in sé, bensì di un insieme di soluzioni che mirano a monte, implicitamente o esplicitamente, a prevenire le possibili difficoltà applicative che derivano da situazioni di frammentazione. Ciò avviene in diversi modi, che si cercherà di elencare di seguito.

#### 3.3.1. Le norme che prevengono espressamente possibili frammentazioni

Tra gli esempi di meccanismi che prevengono la necessità di ricorrere all'adattamento, la prima ipotesi è quella di un'esclusione espressa, per via normativa, di possibili situazioni di *depeçage*. A questo proposito, viene in rilievo in primo luogo l'art. 12, par. 1, del regolamento Roma II, ai sensi del quale «la legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali derivanti dalle trattative precontrattuali, a prescindere dal fatto che il contratto sia stato effettivamente concluso o meno, è la legge che si applica al contratto o che sarebbe stata applicabile al contratto se lo stesso fosse stato concluso». Tramite questa disposizione, infatti, il legislatore europeo impedisce che le trattative

---

<sup>711</sup> Cfr. P. WAUTELET e M. SALVADORI, *Adattamento dei diritti reali*, cit., p. 424

<sup>712</sup> Si pensi alla clausola di eccezione di cui all'art. 21, par. 2, del regolamento successioni, o al ristretto ambito entro il quale è ammessa la scelta di legge nello stesso regolamento. Quanto alla prima norma citata, in particolare, la necessità di una interpretazione restrittiva deriva non solo da esigenze di certezza giuridica, ma anche dagli inconvenienti causati dalla perdita del parallelismo tra *forum* e *ius*: cfr. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., 2014, p. 52 s.

precontrattuali, la cui qualificazione, a livello europeo, è di tipo extracontrattuale<sup>713</sup>, possano essere regolate da una legge diversa rispetto a quella destinata a regolare eventuali controversie relative al contratto concluso<sup>714</sup>, ciò che determinerebbe un'inevitabile sovrapporsi di discipline<sup>715</sup>.

Il secondo esempio è quello della commorienza, istituto di cui si sono già brevemente tracciate le difficoltà applicative<sup>716</sup>. In questo caso, come si è visto, la contestuale applicazione di due norme antitetiche<sup>717</sup>, ma richiamate dalla stessa norma di conflitto, renderebbe il contrasto normativo sostanzialmente irrisolvibile<sup>718</sup>. L'unica soluzione elaborata dalla dottrina consisteva, pertanto, nella scelta di scartare aprioristicamente le norme richiamate dalla norma di conflitto sulla commorienza, per ripiegare su un'altra legge, comune ai soggetti rilevanti per la successione; per esempio, la legge che regolava i rapporti personali tra i coniugi<sup>719</sup>.

Consapevole delle difficoltà relative al tema della commorienza<sup>720</sup>, il legislatore europeo ha regolato la fattispecie all'art. 32 del regolamento successioni<sup>721</sup>, il quale

---

<sup>713</sup> Cfr. art. 10, par. 1, regolamento Roma I («l'esistenza e la validità del contratto o di una sua disposizione si stabiliscono in base alla legge che sarebbe applicabile in virtù del presente regolamento se il contratto o la disposizione fossero validi») e il considerando n. 10 del medesimo regolamento («le obbligazioni derivanti dalle trattative precontrattuali sono coperte dall'articolo 12 del regolamento (CE) n. 864/2007 [...]»). Queste norme hanno positivizzato le conclusioni cui era giunta in precedenza la Corte di Giustizia, cfr. sentenza del 17 settembre 2002, *Tacconi*, già citata. In ogni caso, le norme citate non risolvono compiutamente la questione interpretativa, in quanto ulteriori dubbi si pongono sul significato preciso di responsabilità 'precontrattuale' (cd. *culpa in contrahendo*), diversamente intesa a livello sostanziale dagli Stati membri. Sul punto cfr. I. BACH, *Article 12. Culpa in contrahendo*, in *Rome II Regulation: Pocket Commentary*, a cura di P. Huber, Monaco, 2011, p. 312.

<sup>714</sup> A livello tecnico, quindi, il regolamento crea una connessione accessoria con la legge che regola il contratto, come la definisce I. BACH, *Article 12*, cit., p. 319 s. V. anche H. HEISS, *Party Autonomy: The Fundamental Principle in European PIL of Contracts*, in *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, a cura di F. Ferrari e S. Leible, Monaco, 2009, p. 9.

<sup>715</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 625 e J. VON HEIN, *Einleitung*, cit., par. 251.

<sup>716</sup> V. *supra*, par. 3.2.

<sup>717</sup> Molti Stati membri, infatti, accolgono la stessa soluzione dell'Italia, presumendo che i decessi siano avvenuti simultaneamente; in altri, tuttavia (come nel Regno Unito), si assume che una persona, per esempio la più giovane, sia deceduta dopo l'altra o gli altri: cfr. sul punto A. DUTTA, *Succession and Wills*, cit., p. 598 s.

<sup>718</sup> Si pensi ancora all'art. 21 della legge n. 218/1995, ancora applicabile alle successioni apertesi prima dell'entrata in vigore del regolamento europeo, in base al quale «quando occorre stabilire la sopravvivenza di una persona ad un'altra e non consta quale di esse sia morta prima, il momento della morte si accerta in base alla legge regolatrice del rapporto rispetto al quale l'accertamento rileva», cosicché, nel caso di due coniugi le cui successioni siano regolate da leggi diverse, che regolano in modo diverso la commorienza, non vi sarebbe modo di determinare le rispettive successioni.

<sup>719</sup> Questa la soluzione proposta da C. VON BAR, *Internationales Privatrecht*, cit., p. 539.

<sup>720</sup> V. A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 184.

<sup>721</sup> L'articolo sostanzialmente riproduce l'art. 13 della Convenzione dell'Aja del 1989 sulla legge applicabile alle successioni ed è rinforzato dall'indicazione di cui al considerando n. 55 del regolamento.

dispone, con una norma di diritto materiale<sup>722</sup> (l'unica contenuta nell'intero regolamento), che laddove più persone, le cui successioni siano regolate da leggi diverse, decedano senza che sia possibile determinare l'ordine dei decessi, queste non possono succedere le une alle altre. L'intento di coordinamento del legislatore, nel formulare questa disposizione, è tanto evidente che molta parte della dottrina ritiene che l'art. 32 vada disapplicato ogniquale volta le diverse successioni siano regolate dalla stessa legge ovvero da leggi tra loro compatibili<sup>723</sup>. Anche in questo caso, dunque, di fronte alla prospettiva di una frammentazione della *lex successionis* per fare spazio a diverse leggi regolatrici della commorienza probabilmente in conflitto tra loro, il legislatore europeo preferisce risolvere il problema applicativo alla radice<sup>724</sup>. Si noti che parte della dottrina, che considera la previsione di cui all'art. 31 del regolamento successioni alla stregua di un'ipotesi di trasposizione, e non di adattamento, ritiene invece che proprio l'art. 32 rappresenti l'unico genuino caso di adattamento dell'intero regolamento, e sottolinea ironicamente la sua collocazione appena sotto un articolo rubricato (erroneamente, secondo questa tesi) 'adattamento'<sup>725</sup>.

Un ulteriore esempio è poi racchiuso all'art. 9, par. 1, del regolamento Roma III, ai sensi del quale «in caso di conversione della separazione personale in divorzio, la legge applicata alla separazione personale si applica anche al divorzio [...]»: anche qui la situazione di frammentazione è esclusa in via preventiva<sup>726</sup> ed è, in particolare, esclusa la possibilità che la legge applicabile al divorzio non conosca il provvedimento straniero di separazione giudiziale<sup>727</sup>. Anche in questa ipotesi, quindi, viene introdotta una deroga al normale regime di conflitto, sulla base della considerazione che l'unità tra la legge applicabile alla separazione e al divorzio dovrebbe essere di primaria importanza, tanto

---

<sup>722</sup> In questo articolo, quindi, il legislatore europeo applica il metodo cd. sostanzialista del diritto internazionale privato: cfr. R.M. MOURA RAMOS, *Le nouveau droit international privé des successions de l'Union Européenne. Premières Réflexions*, in *Studi in onore di Laura Picchio Forlati*, cit., p. 222 s.

<sup>723</sup> Così A. DAVÌ e A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale*, cit., p. 184. Secondo A. DUTTA, *Succession and Wills*, cit., p. 599, la soluzione accolta all'art. 32 andrebbe «*a little bit too far*», tanto che lui proponeva, prima dell'ultimazione del regolamento, di restringere l'applicazione della norma ai rari casi in cui, a causa di presunzioni divergenti contenute nelle diverse leggi applicabili a due successioni tra loro collegate, due persone avrebbero dovuto contestualmente sopravvivere ed ereditare l'una dall'altra.

<sup>724</sup> V. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 625 e p. 634 e G. DANNEMANN, *Adaptation*, cit., p. 331 ss.

<sup>725</sup> Cfr. F.M. WILKE, *Dimension of coherence*, cit., p. 184.

<sup>726</sup> Cfr. S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 625.

<sup>727</sup> Cfr. P. WINKLER VON MOHRENFELS, *Rom III-VO Art. 9 Umwandlung einer Trennung ohne Auflösung des Ehebandes in eine Ehescheidung*, in *Münchener Kommentar*, cit., XII, par. 1 ss.

da subordinare la legge applicabile al divorzio ad una norma di collegamento accessoria alla separazione<sup>728</sup>.

Da ultimo, si evidenzia nuovamente quanto già detto circa l'obiettivo fondamentale, perseguito dal legislatore del regolamento successioni, di mantenere l'unità della successione, evitando quindi che la legge regolatrice di questa venga frammentata. A tal proposito, trattando della nozione di residenza abituale, la Corte di Giustizia in una recente sentenza<sup>729</sup> ha ricordato come essa non potrebbe in ogni caso essere fissata in più Stati, proprio perché questo comporterebbe una frammentazione della successione, ciò che «sarebbe incompatibile con gli obiettivi del medesimo regolamento»<sup>730</sup>.

### 3.3.2. I meccanismi con cui il diritto dell'Unione Europea implicitamente previene il ricorso all'adattamento

Oltre alle ipotesi di prevenzione espressa di situazioni di *depeçage*, vi sono anche altri meccanismi che possono essere interpretati come indirettamente volti a escludere la necessità di ricorrere a strumenti interpretativi e creativi del diritto, quale è l'adattamento. Ci si riferisce, in particolare, alle ipotesi in cui i regolamenti dell'Unione Europea permettono di derogare ai normali criteri di collegamento tramite l'utilizzo di clausole di eccezione, che legittimano il giudice ad applicare una diversa legge con cui il rapporto sostanziale presenti collegamenti più stretti<sup>731</sup>.

I regolamenti che escludono la possibilità di derogare alla norma di conflitto sono quelli che più chiaramente e rigorosamente mirano alla prevedibilità e certezza del diritto (qui si collocano, per esempio, il regolamento Roma III e il regolamento sui regimi patrimoniali delle unioni civili registrate), mentre, anche tra i regolamenti che prevedono clausole di eccezione, la prevedibilità del diritto è un valore diversamente graduato a seconda che vi siano o meno limitazioni imposte alla possibilità di deroga. Per esempio, l'art. 4, par. 3, del regolamento Roma II, cerca di restringere la possibilità di deroga

---

<sup>728</sup> V. P. FRANZINA, *The Law Applicable to Divorce*, cit., p. 118.

<sup>729</sup> V. sentenza della Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *E.E.*, cit.

<sup>730</sup> Cit. §41 della sentenza.

<sup>731</sup> Una simile clausola è prevista al regolamento Roma I (art. 4, par. 3 e 4); al regolamento Roma II (art. 4, par. 3); al regolamento successioni (art. 21, par. 2); al regolamento sui regimi patrimoniali tra coniugi (art. 26, par. 1, lett. c).

sancendo che «un collegamento manifestamente più stretto con un altro paese potrebbe fondarsi segnatamente su una relazione preesistente tra le parti, quale un contratto, che presenti uno stretto collegamento con il fatto illecito in questione»<sup>732</sup>.

Questa varietà di soluzioni è stata intesa nel senso che, laddove un certo regolamento europeo sia più incline a permettere di derogare alla norma di conflitto e così a rinunciare in una certa misura alla certezza del diritto, si dovrebbe ritenere che vi sia altresì una maggiore propensione a permettere che il diritto sostanziale prevalga sull'interesse al rispetto dello statuto formale di quel diritto<sup>733</sup>, in qualche modo – così pare di potersi intendere – legittimando il ricorso a strumenti manipolativi come l'adattamento.

Si può, tuttavia, dare una lettura di questi meccanismi diametralmente opposta, intendendoli, cioè, come strumenti che mirano anch'essi a prevenire il ricorso all'adattamento. I margini di deroga lasciati all'interprete da queste clausole di salvezza suggeriscono, infatti, due considerazioni: la prima, che un giudice potrebbe, a parità di prossimità di una fattispecie con due diversi ordinamenti, considerarla più strettamente collegata a quello, non richiamato dai criteri di collegamento ordinari, la cui legge sia più idonea a garantire il dispiegarsi degli effetti sostanziali della fattispecie; quello, in sostanza, che permette di ottenere il risultato sostanziale auspicato senza necessità di intervenire in via manipolativa. La seconda – e più importante – considerazione attiene alla circostanza che i casi, i modi e i limiti in cui e con cui la norma europea permette di discostarsi dalle norme di conflitto indicate nei regolamenti sono espressamente previsti, e non permettono quindi all'interprete di ricorrere a delle soluzioni creative diverse e ulteriori rispetto a quelle che gli vengono già fornite. Tutto ciò spinge, quindi, ad escludere che i regolamenti che prevedono clausole di eccezione siano più propensi ad ammettere il ricorso a adattamenti in generale, e a adattamenti di collegamento in

---

<sup>732</sup> Sul punto v. I. BACH, *Article 4. General Rule*, in *Rome II Regulation*, cit., p. 99. Anche il regolamento Roma I, in ogni caso, presenta una norma formulata in termini strettivi («se dal complesso delle circostanze del caso risulta chiaramente che il contratto presenta collegamenti manifestamente più stretti...»). Sull'ambito molto limitato dell'eccezione di deroga nel regolamento Roma I cfr. F. FERRARI e J.A. BISCHOFF, *Article 4: Applicable law in the absence of choice*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, cit., p. 171 ss.; D. MARTINY, *Rom-I-VO Art. 4 Mangel Rechtswahl anzuwendendes Recht*, in *Münchener Kommentar*, cit., XIII, par. 287; sulle tesi che erano state avanzate durante i lavori preparatori del regolamento Roma I, cfr. B. UBERTAZZI, *Il regolamento Roma I sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Milano, 2008, p. 68 s.

<sup>733</sup> Questa la tesi di S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 633.

particolare, perché tali regolamenti, già prevedendo la possibile esigenza di derogare alla norma di conflitto, hanno positivizzato le soluzioni percorribili.

Nella categoria delle ipotesi in cui, implicitamente, il legislatore europeo rifiuta il ricorso all'adattamento, pare potersi inserirsi anche il tema, di cui si è trattato in precedenza<sup>734</sup>, del principio della prevalenza dello statuto societario su quello successorio. Come si è spiegato, infatti, certa dottrina spiega la prevalenza proprio in termini di adattamento, sostenendo che l'interprete dovrebbe adattare la norma di conflitto, nel senso di rendere lo statuto successorio regressivo di fronte allo statuto societario, secondo un adattamento che è stato definito di tipo materiale. A ben guardare, in realtà, si tratta qui di risolvere un problema di qualificazione, nel senso che la stessa fattispecie (morte del socio), può essere vista contemporaneamente sotto la lente del diritto successorio e del diritto societario, cosicché si rende necessario capire quale delle due assecondare: l'adattamento, quindi, non sarebbe di tipo materiale ma, semmai, agirebbe, come detto, sulla norma di conflitto.

A prescindere da questa questione definitoria, tuttavia, e per quanto qui più rileva, si esclude che nel caso di specie ci si trovi di fronte ad un'ipotesi adattamento: la prevalenza della *lex societatis*, infatti, discende dalla norma di cui all'art. 1, par. 2, lett. h), del regolamento, e non richiede quindi che il giudice operi una manipolazione. Ecco, quindi, che anche questa fattispecie potrebbe definirsi come una delle ipotesi in cui il legislatore europeo, positivizzando una regola di prevalenza, implicitamente impedisce che i giudici dei diversi Stati membri possano adottare soluzioni manipolative autonome e diversificate.

#### ***4. L'atteggiamento della Corte di Giustizia rispetto all'uso dell'adattamento***

Alla luce dell'introduzione esplicita dell'adattamento europeo nei regolamenti di nuova generazione, la Corte di Giustizia ha iniziato a richiamarlo espressamente in alcune sue decisioni. Ad oggi, gli esempi non sono numerosi, ma permettono di ricavare informazioni e spunti preziosi.

##### ***4.1. La trasformazione di problemi di adattamento in problemi di qualificazione***

---

<sup>734</sup> V. capitolo 2, par. 3.1.1.



Benché il regolamento successioni sia in vigore solo da pochi anni e, quindi, non si sia ancora formata una casistica quantitativamente rilevante sulla sua applicazione, due sentenze della Corte di Giustizia sono intervenute su due problemi tipici che si possono porre in occasione dell'apertura di una successione, e che venivano tradizionalmente risolti dalla dottrina e giurisprudenza tedesche tramite il ricorso all'adattamento: si tratta proprio delle sentenze *Kubicka* e *Mahnkopf*, di cui si è trattato in precedenza. La prima, come descritto, ha trattato del riconoscimento, in Germania, di un legato con effetti reali, il quale, essendo questo ignoto all'ordinamento tedesco<sup>735</sup>, veniva tradizionalmente realizzato tramite la trasformazione di siffatto legato in un legato *per damnationem*, avente, quindi, effetti meramente obbligatori<sup>736</sup>. La dottrina tedesca prevalente, infatti, sulla scia della decisione del BGH del 28 settembre 1994<sup>737</sup> ha a lungo ritenuto che il riconoscimento degli effetti reali di legati *per vindicationem* stranieri porterebbe a violazioni sistematiche dell'ordinamento e, nello specifico, della tassatività del catalogo degli istituti idonei a trasmettere diritti reali. Si è già dato conto del fatto che parte della dottrina, all'indomani dell'approvazione del regolamento successioni, aveva ritenuto che l'art. 31 ivi contenuto servisse proprio a positivizzare soluzioni come quella appena descritta<sup>738</sup>.

Ebbene, sul punto si è pronunciata la Corte di Giustizia nella sentenza *Kubicka*<sup>739</sup>, la quale, sancendo l'illegittimità del rifiuto di un notaio polacco di ricevere un testamento contenente un legato reale su un immobile sito in Germania, in ragione della sua presunta non riconoscibilità nell'ordinamento tedesco, ha accertato che l'acquisto di un legato su bene immobile per rivendicazione rientra certamente nell'ambito di applicazione del regolamento<sup>740</sup> e, inoltre, che tale acquisto non può essere disatteso invocando l'art. 31. Questa norma, come ha spiegato la Corte, serve unicamente per rendere effettivo

---

<sup>735</sup> Cfr. §§2147 e 2174 del BGB.

<sup>736</sup> Sul punto, oltre agli Autori già citati in precedenza, v. anche M. MARGONSKY, *Ausländische Vindikationslegate nach der EU-Erbrechtsverordnung*, in *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*, 2013, p. 106 s.

<sup>737</sup> In *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 1996, 39 ss.

<sup>738</sup> V. P. LAGARDE, *Les principes*, cit., p. 716 e U. SIMON e M. BUSCHBAUM, *Die neue EU-Erbrechtsverordnung*, cit., p. 2394.

<sup>739</sup> Capitolo 2, par. 2.1.

<sup>740</sup> Così negando la tesi del governo tedesco secondo cui tale acquisto sarebbe escluso dal campo di applicazione del regolamento in base all'art. 1, par. 2, lett. k) (esclusione dei diritti reali) ovvero art. 1, par. 2, lett. l) (esclusione di qualsiasi iscrizione in un registro di diritti su beni mobili o immobili).

nell'ordinamento del foro il contenuto di un diritto reale eventualmente ignoto (mentre, nel caso di specie, il diritto sostanziale in questione era un semplice diritto di proprietà, certamente noto in entrambi gli ordinamenti interessati), e non viene invece in rilievo con riferimento alle modalità di un trasferimento di un diritto. Quindi, per riprendere le parole della Corte, l'art. 31 «verte non già sulle modalità di trasferimento dei diritti reali, modalità che riguardano in particolare i legati 'per rivendicazione' o 'obbligatori', ma unicamente sul rispetto del contenuto dei diritti reali, determinato dalla legge applicabile alla successione (*lex causae*), e sul loro recepimento nell'ordinamento giuridico dello Stato membro nel quale sono invocati (*lex rei sitae*)»<sup>741</sup>.

L'impatto della sentenza sulla dottrina tedesca è dirompente: non solo, infatti, la Corte ha negato che l'art. 31 sia la positivizzazione di una prassi nota e consolidata in giurisprudenza e nella letteratura giuridica; essa ha anche escluso la legittimità di quella prassi, facendo così implodere uno degli esempi più tipici e ricorrenti di utilizzo dell'adattamento.

Il secondo caso di utilizzo tipico dell'adattamento concerne l'istituto tedesco che prevede un aumento forfetario della quota ereditaria del coniuge superstite al momento dello scioglimento del regime patrimoniale determinato dal decesso del coniuge (cd. *Zugewinnngemeinschaft*). Le difficoltà, come si è visto, si pongono nei casi, divenuti di scuola, della cd. *pennyles widow*<sup>742</sup>, ossia nelle ipotesi in cui una *lex successionis* non attenta ai diritti del coniuge superstite (che sono garantiti, nell'ordinamento del foro, dallo scioglimento del regime patrimoniale) si combini con una legge applicabile al regime patrimoniale che non prevede alcun aumento in favore del coniuge superstite, essendo quest'ultimo tutelato dalla disciplina della successione. I termini della questione, d'altronde, possono essere anche opposti, nel senso che il coniuge superstite potrebbe ricevere una quota di successione esagerata, derivante dal cumulo tra i benefici previsti, rispettivamente, dalla *lex successionis* e dalla legge del regime patrimoniale.

Come si è avuto modo di sottolineare, la dottrina e la giurisprudenza tedesche si erano da tempo orientate nel senso di una qualificazione *güterrechtlich* della *Zugewinnngemeinschaft*<sup>743</sup>, cosicché tale istituto sarebbe sfuggito all'ambito di applicazione

---

<sup>741</sup> Cit. §63 della decisione.

<sup>742</sup> V. capitolo 5, par. 2.3.

<sup>743</sup> V. capitolo 3, par. 3.1.

del regolamento successioni in virtù dell'art. 1, par. 2, lett. d)<sup>744</sup>, perpetuando la necessità, per il giudice, di operare, nei singoli casi concreti, dei correttivi. Lo strumento utilizzato per riportare ad equità tali situazioni era, appunto, quello dell'adattamento, per mezzo del quale i giudici tedeschi sono più volte intervenuti direttamente sulla quantificazione della quota spettante al coniuge superstite, per esempio facendola (arbitrariamente) coincidere con la più favorevole tra le due discipline sovrapposte, ad esclusione dell'altra<sup>745</sup>.

Anche su questo punto è intervenuta la Corte di Giustizia, con la sentenza *Mahnkopf*, rispondendo a una domanda pregiudiziale relativa alla possibilità di inserire all'interno del certificato successorio europeo l'aumento forfetario derivante dallo scioglimento del regime patrimoniale tra i coniugi, benché questo, venendo tradizionalmente qualificato come afferente al diritto patrimoniale, dovesse per ciò considerarsi escluso dall'ambito di applicazione del regolamento. Come si è visto, la Corte, sulla scia anche del considerando n. 12 del regolamento<sup>746</sup>, ha rilevato che il mancato inserimento della quota così acquisita all'interno del certificato successorio avrebbe notevolmente ostacolato la funzione di quest'ultimo e che, in ogni caso, l'istituto in esame concerne «principalmente la successione del coniuge deceduto e non il regime patrimoniale tra coniugi», per cui una norma di diritto nazionale come quella in esame «si ricollega alla materia successoria ai fini del regolamento n. 650/2012»<sup>747</sup>. Per mano della Corte di Giustizia, quindi, è caduta anche la seconda roccaforte dell'adattamento: i giudici europei, infatti, dovranno adeguarsi alla qualificazione successoria imposta dalla Corte, escludendo così che l'aumento forfetario derivante dallo scioglimento del regime patrimoniale possa venire in rilievo ogniqualvolta la *lex successionis* applicabile non conosca tale istituto.

---

<sup>744</sup> Che, lo si ricorda, esclude dal regolamento «le questioni riguardanti i regimi patrimoniali tra coniugi e i regimi patrimoniali relativi a rapporti che secondo la legge applicabile a questi ultimi hanno effetti comparabili al matrimonio».

<sup>745</sup> Si rimanda al caso deciso dall'*Oberlandesgericht* di Düsseldorf, III sez., sentenza del 10 marzo 2015, che si è commentata in precedenza.

<sup>746</sup> In base al quale «le autorità che [...] sono competenti per una determinata successione dovrebbero tener conto, in funzione della situazione, dello scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi o del regime patrimoniale assimilabile del defunto ai fini della determinazione dell'eredità del defunto e delle rispettive quote dei beneficiari». Questa disposizione è completata dai regolamenti sui regimi patrimoniali, i quali, pur non potendo con certezza prevedere l'uniformità della legge applicabile, prevedono che l'autorità adita per la successione in base al regolamento (UE) 650/2012 sia anche competente a decidere sulle questioni inerenti al regime patrimoniale tra i coniugi o tra i *partner* (cfr. art. 4).

<sup>747</sup> Cit. §40 della sentenza.

Le due sentenze della Corte di Giustizia ricordate hanno entrambe, implicitamente, negato la possibilità di risolvere due problemi tipici di coordinamenti tra leggi non armonizzate tramite il ricorso all'adattamento; nel primo caso (quello del legato con effetti reali), escludendo che uno strumento ideato per incidere sul contenuto dei diritti reali possa essere applicato estensivamente alle modalità del loro acquisto; nel secondo (quello dell'aumento della quota ereditaria a seguito dello scioglimento della *Zugewinnsgemeinschaft*), qualificando un istituto peculiare come successorio, così da assicurare che la *lex successionis* possa disciplinare unitariamente tutti gli aspetti che incidono sulla determinazione delle quote. La Corte ha, quindi, estirpato una prassi giudiziale relativamente radicata tramite due operazioni, l'una di interpretazione (dell'ambito di applicazione dell'art. 31 del regolamento successioni), e l'altra di qualificazione (dell'istituto tedesco della *Zugewinnsgemeinschaft*). Questa giurisprudenza rafforza, quindi, la tesi secondo la quale molti problemi di adattamento sono in realtà risolvibili alla radice, per mezzo di un'attenta operazione di qualificazione, come peraltro parte della dottrina aveva già da tempo avvertito<sup>748</sup>. Con, però, un'importante, fondamentale, novità, data dalla circostanza che, oggi, è possibile, a livello di Unione Europea, ottenere un'uniformità di qualificazioni, di carattere obbligatorio in tutti gli Stati membri, data naturalmente dalla giurisprudenza interpretativa e vincolante della Corte di Giustizia.

Questa soluzione, d'altronde, non è poi molto lontana da quella che veniva suggerita dalla più autorevole dottrina italiana già verso la metà del secolo scorso, quando, analizzando un caso di *penniless widow* derivante dell'intersezione tra diritto italiano e svedese, si è ritenuto doversi ammettere una fungibilità tra i due regimi applicabili, successorio e patrimoniale tra coniugi, consentendo quindi una «conversione interpretativa dell'uno nell'altro»<sup>749</sup>. Si suggeriva, in altri termini, che, nell'applicare la *lex successionis* svedese, si dovesse considerare come equipollente al diritto di successione il diritto a una porzione del patrimonio del coniuge defunto che la legge svedese ricollegava unicamente alla disciplina dei rapporti patrimoniali tra coniugi (regolati, appunto, dal diritto italiano). Ebbene, come si può notare, la soluzione non è poi molto diversa da quella effettivamente adottata dalla Corte di Giustizia in *Mahnkopf*.

---

<sup>748</sup> V. H. LEWALD, *Règles générales*, cit., p. 140 e A.A. EHRENZWEIG, *Private International*, cit., p. 175.

<sup>749</sup> Cfr. E. BETTI, *Problematica*, cit., p. 329 s.

La tendenza della Corte di Giustizia sembra, quindi, essere quella di risolvere problemi tipici di frammentazione del diritto tramite la qualificazione di istituti che rientrano nell'ambito di applicazione dei regolamenti europei di diritto internazionale privato uniforme, così imponendo il rispetto di tale qualificazione, perlomeno quando la legge applicabile deve essere individuata sulla base di siffatti regolamenti, anche agli Stati membri. Ecco, quindi, che la creazione e la definizione di qualificazioni europee comuni ad opera della Corte di Giustizia non avrebbe solo la funzione di armonizzare l'applicazione del diritto internazionale privato all'interno degli Stati membri, ma anche quella, per così dire accessoria, di limare i margini di possibili interventi creativi del diritto, così prevenendo le situazioni di incertezza che ne conseguono. Non sembra pertanto inopportuno chiudere questo paragrafo ricordando proprio le parole di Emilio Betti: «la intelligenza di questo mondo civile va ricercata con le categorie della teoria dell'interpretazione. Meditati con tali categorie, anche i problemi generali del diritto internazionale privato appaiono in una nuova luce»<sup>750</sup>.

#### 4.2. *L'accoglimento, in via giurisprudenziale, di un adattamento di tipo materiale*

Ciò non significa, tuttavia, che nella giurisprudenza europea l'adattamento venga sempre escluso: anzi, se ne è in effetti parlato in un caso recente, vieppiù significativo perché ha fornito indicazioni utili proprio sul tipo di adattamento auspicato dal legislatore europeo. Il contesto è quello del già citato art. 10 del regolamento Roma III, che, come si è detto, non pare rappresentare un'ipotesi di adattamento, quanto piuttosto un caso di ordine pubblico tipizzato.

La fattispecie oggetto della decisione della Corte di Giustizia<sup>751</sup> riguardava due cittadini rumeni unitisi in matrimonio in Romania, che presentavano domanda di divorzio davanti ai giudici rumeni, i quali si dichiaravano competenti in base all'art. 3, par. 1, lett. b), del regolamento Bruxelles IIbis<sup>752</sup>. Poiché, tuttavia, al momento della presentazione della domanda di divorzio i due coniugi erano residenti abituali in Italia, la legge

---

<sup>750</sup> Cit. E. BETTI, *Problematica*, cit., p. 335.

<sup>751</sup> Sentenza della Corte di Giustizia del 16 luglio 2020, *JE*, C-249/19. Per un commento alla decisione, cfr. F. RIELÄNDER, *Die Verdrängung der scheidungsfeindlichen lex causae durch die lex fori kraft Art. 10 Var. 1 Rom III-VO*, in *Praxis des Internationalen Privat – und Verfahrensrecht*, 2021, p. 159 ss.

<sup>752</sup> In base al quale sono competenti (anche) le autorità giurisdizionali dello Stato membro «di cui i due coniugi sono cittadini [...]».

applicabile in base al regolamento Roma III risultava essere la legge italiana. Investito della domanda di divorzio, il Tribunale di primo grado del quinto distretto di Bucarest rilevava che una domanda di divorzio presentata in forza del diritto italiano presupponeva che fosse stato previamente emanato un provvedimento di separazione, e che fossero, da quello, trascorsi almeno tre anni<sup>753</sup>. Poiché, tuttavia, non constava che i ricorrenti avessero ottenuto un siffatto provvedimento giudiziale di separazione in Italia, e considerata l'inesistenza, nel diritto rumeno, di una procedura di separazione, i giudici dichiaravano il ricorso inammissibile, ritenendo che la separazione dovesse svolgersi davanti ai giudici italiani.

Nell'impugnazione della sentenza davanti al Tribunale superiore di Bucarest, i ricorrenti invocavano gli artt. 10 e 12 del regolamento Roma III, chiedendo la disapplicazione della legge italiana in favore di quella rumena. A questo punto, il Tribunale superiore di Bucarest investiva della questione la Corte di Giustizia tramite un rinvio pregiudiziale, chiedendo, con specifico riferimento all'art. 10, se esso potesse applicarsi non solo ad una legge straniera che non preveda affatto il divorzio, ma altresì a una legge che lo ammette, «ma in condizioni eccezionalmente restrittive, il che implica un procedimento obbligatorio, previo al divorzio, relativo alla separazione personale, procedimento per il quale la legge del foro non contiene disposizioni procedurali equivalenti».

Ebbene, prima di raccontare la decisione della Corte di Giustizia, meritano di essere analizzate le lucide e condivisibili considerazioni dell'Avvocato Generale Tanchev. Nelle sue conclusioni<sup>754</sup>, infatti, l'Avvocato Generale dichiara, in primo luogo, la necessità che l'art. 10 venga interpretato restrittivamente, potendo trovare applicazione, quindi, solo nelle ipotesi in cui la legge applicabile escluda del tutto la previsione della possibilità di divorziare. Non è quindi prospettabile una sostituzione del diritto italiano con quello rumeno sulla base dell'art. 10.

Allo stesso tempo, tuttavia, Tanchev riconosce che, in base alle norme del regolamento Bruxelles IIbis, «il giudice di uno Stato membro chiamato a pronunciarsi su una domanda di divorzio non può declinare la propria competenza [...] ed è tenuto a

---

<sup>753</sup> Non era naturalmente applicabile al caso, *ratione temporis*, la nuova disciplina italiana del cd. divorzio breve.

<sup>754</sup> Conclusioni dell'Avvocato Generale Tanchev del 26 marzo 2020, *JE*, C-249/19.

pronunciarsi su detta domanda di divorzio»<sup>755</sup>, cosicché si rende necessario fornire ai giudici rumeni una soluzione che li porti fuori dell'*impasse*. E la soluzione, nelle parole dell'Avvocato Generale, sarebbe proprio che i giudici rumeni consentano ad «applicare per analogia regole procedurali nazionali in materia di divorzio o addirittura adattare regole procedurali straniere (italiane) in materia di separazione personale (in combinato disposto con le norme nazionali rumene)», poiché, in caso contrario, «le disposizioni di cui al regolamento n. 1259/2010 risulterebbero [...] parzialmente inefficaci»<sup>756</sup>.

In concreto, la soluzione che viene prospettata, e che riprende un'ipotesi già avanzata dalla Commissione, è che il giudice rumeno rinunci ad applicare le condizioni procedurali previste dalla legge italiana, e si accontenti, piuttosto, di verificare la sussistenza delle condizioni sostanziali dettate da quest'ultima, ossia che i due coniugi vivano in effetti separati da almeno tre anni. In altri termini, l'Avvocato Generale suggerisce che i giudici rumeni, sussistendone i requisiti sostanziali, adattino il proprio ordinamento all'istituto straniero sconosciuto, non nel senso, naturalmente, di introdurlo *ex novo* nel proprio ordinamento, ma nel senso di valutare che si siano realizzati tutti gli *effetti* cui la separazione mirava e, se così fosse, di procedere 'come se' una sentenza di separazione fosse, in effetti, stata emanata.

Ma l'Avvocato Generale aggiunge degli altri dettagli significativi, ricordando che «in una serie di atti recenti, il legislatore dell'Unione si è trovato ad affrontare la questione di come garantire al meglio il rispetto della sostanza della legge applicabile nello Stato del foro, anche se quest'ultimo non ha un concetto giuridico (sostanziale) equivalente. Tali strumenti prevedono meccanismi per l'adattamento del diritto sostanziale e processuale nazionale al fine di garantire il corretto risultato in base alla legge applicabile<sup>757</sup>», e quindi conclude che «sebbene il regolamento n. 1259/2010 non preveda specificamente un siffatto adattamento, esso neppure lo vieta espressamente»<sup>758</sup>.

Da queste poche frasi sembra di poter trarre degli argomenti molto significativi. Innanzitutto, l'Avvocato Generale sottolinea come il ricorso all'adattamento derivi dalla necessità di rendere pienamente efficaci le previsioni del regolamento Bruxelles IIbis, impedendo che la competenza giurisdizionale possa essere orientata da criteri diversi da

---

<sup>755</sup> Cit. §62 delle Conclusioni.

<sup>756</sup> Cit. §63 delle Conclusioni.

<sup>757</sup> E Tanchev fa riferimento, in questo passaggio, proprio agli articoli dei regolamenti successioni e sui regimi patrimoniali sopra descritti.

<sup>758</sup> Cfr. §68 e 69 della sentenza.

quelli in esso previsti. In secondo luogo, va evidenziato come Tanchev ripeta in modo quasi esasperato il termine *sostanziale*<sup>759</sup>: nelle sue parole, va garantito il rispetto della *sostanza* della legge applicabile laddove uno Stato non abbia un concetto giuridico *sostanziale* equivalente, ciò che rende necessario un adattamento del diritto *sostanziale* e processuale. Ecco, quindi, che quanto si è detto finora sembra trovare conforto: il legislatore europeo ha in effetti positivizzato l'adattamento e, come dimostra questo caso, non è escluso che vi si possa ricorrere anche in casi diversi da quelli espressamente previsti. Ma è un adattamento che non incide mai sulla norma di conflitto, bensì solo su norme materiali interne, di tipo sostanziale o di tipo processuale.

Quanto, poi, alla sentenza della Corte di Giustizia, va segnalato che a livello contenutistico essa non si discosta da quanto affermato dall'Avvocato Generale. Anche la Corte, infatti, conferma che «dall'interpretazione testuale di tale disposizione non risulta affatto che l'applicazione della legge del foro sia possibile anche qualora la legge straniera applicabile preveda il divorzio, ma lo subordini al rispetto di condizioni considerate più restrittive di quelle previste dalla legge del foro»<sup>760</sup>, e concorda altresì sulla necessità di indicare ai giudici rumeni la strada per poter decidere la causa. I giudici concludono, quindi, che il Tribunale rumeno «pur non potendo pronunciare egli stesso una tale separazione, deve tuttavia verificare che le condizioni sostanziali previste dalla legge straniera siano soddisfatte e accertarle nell'ambito del procedimento di divorzio di cui è investito»<sup>761</sup>. A livello di metodo, la Corte non si spinge fino ad apporre un'etichetta sul procedimento che suggerisce di utilizzare e, quindi, non usa mai esplicitamente il termine adattamento: ma questo di certo non incide sul valore e sul significato pratico della sentenza, che, a parere di chi scrive, si inserisce a pieno titolo nel processo di formazione di una sistematica dell'istituto dell'adattamento europeo.

## ***5. Considerazioni conclusive sull'uso dell'adattamento nella gestione delle zone di confine***

---

<sup>759</sup> V. in particolare i paragrafi da 65 a 68. Nella versione inglese il termine usato è '*substantial*', in quella tedesca '*materiell-rechtlich*'.

<sup>760</sup> Cit. §26 della sentenza.

<sup>761</sup> Cit. §43 della sentenza.



Conclusa questa analisi di insieme, i risultati cui si è giunti suggeriscono, in primo luogo, che i casi di adattamento attualmente positivizzati dal legislatore europeo, e che si sono singolarmente analizzati, sono tutti di adattamento cd. materiale e mai, invece, di adattamento cd. di collegamento. In secondo luogo, pare di poter dire che i presunti casi, individuati dalla dottrina, di invito implicito all'adattamento possono essere, in realtà, qualificati diversamente, ad esempio come clausole di ordine pubblico codificate (v. art. 10, regolamento Roma III), oppure effettivamente come ipotesi di adattamento, purché però esso sia inteso come un adattamento materiale (v. art. 3, par. 1, del regolamento Roma I o il sistema di riconoscimento delle decisioni nel regolamento Bruxelles IIbis). Viceversa, laddove fosse necessario ricorrere a un adattamento di collegamento, questo andrebbe inteso solo come un'*ultima ratio*, che comunque non corrisponde a quanto auspicato dal legislatore europeo (come accade nel caso delle antinomie tra i regolamenti Roma I e Roma II). In terzo luogo, pare che, viceversa, i regolamenti prevedano diversi meccanismi che risolvono preventivamente le possibili situazioni di frammentazione della legge applicabile, così che non sia necessario ricorrere al meccanismo dell'adattamento, con norme espresse o con meccanismi impliciti. Infine, va ancora constatato, la giurisprudenza della Corte di Giustizia risolve generalmente con operazioni di rigorosa interpretazione e qualificazione situazioni in cui tradizionalmente i giudici di merito degli Stati membri avevano variamente fatto ricorso all'adattamento, e suggerisce invece di utilizzare quest'ultimo soltanto ove siano presenti finalità sostanziali, ossia al fine di dare pieno riconoscimento a situazioni e istituti sconosciuti nell'ordinamento del foro.

Queste considerazioni portano, a loro volta, a concludere che il legislatore europeo disciplina tassativamente, con meccanismi diversi dall'adattamento, i casi in cui è possibile derogare agli ordinari criteri di collegamento previsti negli strumenti internazionalprivatistici e non sembra tollerare, invece, situazioni in cui sia l'interprete nazionale a intervenire in modo creativo sulla norma di conflitto, scartando, con finalità di adeguamento, richiami che porterebbe a situazioni non attuabili sul piano pratico. Emerge altresì che l'unico tipo di adattamento ammesso, e anzi incentivato, dai regolamenti è quello materiale, da utilizzarsi nelle ipotesi in cui vi sia una lacuna normativa che non permette all'istituto straniero di spiegare piena efficacia

nell'ordinamento<sup>762</sup>, mentre l'adattamento di collegamento, tradizionalmente considerato quello più facilmente attuabile in quanto meno incisivo, non viene mai né disciplinato, né suggerito, né implicitamente incentivato. Traspare, infine, che l'adattamento materiale non è una mera trasposizione della norma interna in sostituzione di quella straniera, bensì consiste piuttosto in un intervento creativo, che avvicina l'istituto o il provvedimento nazionale equivalente a quello che deve essere riconosciuto.

In altri termini, quindi, benché le situazioni di *Normenmangel* e *Normenhäufung*, risultanti da una frammentazione della legge applicabile, si generino a livello di norme di conflitto e si possano pertanto meglio risolvere con un adattamento di tipo *kollisionsrechtlich*, questo, per i motivi visti, non viene mai suggerito esplicitamente dal legislatore europeo. In effetti, il diritto dell'Unione Europea tende a risolvere a monte i problemi di frammentazione, mirando ad evitare che essi si creino, e ciò in primo luogo attraverso l'elaborazione progressiva di qualificazioni autonome e comuni. I casi di che si sono definiti di discrepanza normativa qualitativa (*qualitative Normdiskrepanz*), si producono, invece, non a livello delle norme di conflitto, bensì nel momento applicativo, e vengono risolti, come si è visto, con un adattamento di tipo *sachrechtlich*. E, infatti, è proprio questo secondo tipo di adattamento che il diritto internazionale privato dell'Unione Europea conosce e suggerisce, senza, quindi, mai derogare alle norme di conflitto, ma piuttosto permettendo, anche in considerazione del principio di effettività<sup>763</sup>, che quelle disposizioni trovino piena applicazione.

Ora, si è detto a più riprese che la materia delle successioni, per la sua contiguità con altre aree del diritto, è quella che tradizionalmente ha, più di tutte, portato a ricorrere a strumenti di adattamento, utili proprio per gestire le zone di confine. Ebbene, le indicazioni che derivano dal regolamento successioni *in primis*, ma anche, per quanto si è visto, dal sistema normativo complessivo dettato dal legislatore europeo, conducono a ritenere che la positivizzazione di una precisa forma di adattamento (quella di tipo materiale) si accompagni, in realtà, al rifiuto dell'altra forma di adattamento (quella che incide sulle norme di conflitto). Ecco quindi che pare che l'adattamento di norme conflitto, molto usato, appunto, per trattare le zone di confine, vada oggi abbandonato, in

---

<sup>762</sup> V. P. FRANZINA, *Note minime*, cit., p. 188.

<sup>763</sup> Sulla correlazione tra il meccanismo dell'adattamento e il principio di effettività, v. anche di S. GÖSSL, *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, cit., p. 643 s.

vista della creazione progressiva di qualificazioni autonome europee ad opera della Corte di Giustizia, come accaduto in *Mahnkopf*.

## Conclusioni

Nel corso del lavoro, si è cercato di delineare i margini di tre grandi zone di confine tra il regolamento (UE) 650/2012 e altre materie o strumenti ad esso adiacenti. Ci si è occupati, in particolare, della demarcazione tra il regolamento successioni e le altre convenzioni internazionali in materia successoria; di quella tra lo stesso regolamento e altre materie, escluse dal suo ambito di applicazione, che non siano state oggetto di un'opera di armonizzazione da parte del legislatore europeo; di quella, infine, tra il regolamento successioni e le altre materie attigue che siano state armonizzate a livello di Unione Europea.

Quanto al primo aspetto, ci si è concentrati, oltre che sul rapporto tra il regolamento successioni e le altre convenzioni internazionali in materia successoria già esistenti, anche sui margini di competenza residua, in capo agli Stati, a concludere nuovi accordi nella stessa materia. Si è concluso, a tal proposito, che l'Unione Europea ha ormai completamente assorbito tale competenza, ma si è anche cercato di evidenziare che, per quanto riguarda l'ambito specifico della competenza giurisdizionale, l'affermazione secondo cui le norme europee sulla giurisdizione internazionale hanno totalmente sostituito quelle nazionali non pare necessariamente discendere da una lettura rigorosa dei contenuti e della sistematica dei regolamenti europei. Tale assunto, ormai accolto dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritarie, sembra piuttosto riposare su una volontà politica di leggere i regolamenti in modo evolutivo e universalistico, senza, però, che il ruolo di tale volontà politica sia stato sufficientemente evidenziato, con il risultato che si danno oggi per scontati degli approdi, che avrebbero forse meritato riflessioni più approfondite.

Rispetto al secondo tema, si è cercato di sottolineare la diversa portata dell'esclusione di due materie non armonizzate a livello europeo, ossia quella della natura dei diritti reali e quella della trasmissione delle quote societarie. Così facendo, si è tracciata la linea di demarcazione tra l'applicazione della *lex successionis* e della *lex rei sitae* al trasferimento di beni *mortis causa*, tenendo altresì in considerazione il ruolo e i limiti applicativi del meccanismo di adattamento materiale di cui all'art. 31 del regolamento successioni. La delimitazione tra *lex successionis* e *lex societatis* nel trasferimento di quote societarie, invece, ha permesso di evidenziare il ruolo

preponderante di questa seconda, salva, però, la reviviscenza della legge della successione in talune residuali ipotesi. Dal punto di vista pratico, come si è avuto modo di vedere, la codificazione di questo rapporto di prevalenza va nella direzione di eliminare alcuni ostacoli ad un efficiente e funzionale passaggio generazionale delle imprese.

Il tema del rapporto tra il regolamento successioni e altri strumenti europei di diritto internazionale privato uniforme ha poi dato l'occasione di trattare, guardando a degli esempi concreti, il problema – immanente al diritto internazionale privato – delle difficoltà di raggiungere una qualificazione uniforme a livello europeo degli istituti ricompresi nel campo di applicazione dei vari regolamenti. Anche laddove non si pongano particolari problemi di coordinamento tra regolamenti che hanno un ambito di applicazione apparentemente ben definito e distinto tra loro, infatti, le difficoltà sorgono ogniqualvolta un istituto risponda a funzioni e scopi diversi, così che si rende necessario capire quale sia il suo incasellamento corretto all'interno del sistema dei regolamenti europei. In altri casi, invece – ed è quanto si è analizzato rispetto al rapporto tra il regolamento successioni e quello sull'insolvenza transfrontaliera – la qualificazione degli istituti che vengono in rilievo non pone particolari dubbi, ma la sovrapposizione tra diverse procedure rischia di divenire talmente intensa, da non permetterne un coordinamento funzionale. Si è cercato, quindi, di proporre delle soluzioni per la composizione dei casi di contrasto più eclatanti.

Dall'analisi di queste tre categorie, sono emersi altrettanti macrotemi, che uniscono e legano i vari argomenti trattati: il primo, come detto, è quello riguardante le difficoltà di qualificazione, che appare continuamente nel corso del lavoro, e rispetto al quale si è provato a individuare dei criteri generali che possano guidare l'interprete.

Il secondo, che si accompagna a quello appena visto, riguarda il valore delle questioni preliminari relative a materie escluse dal regolamento successioni, ma che comunque vertono su accertamenti indispensabili al fine di regolare la successione stessa. In questo senso, si è provato a ipotizzare che queste questioni possano e debbano essere conosciute dal giudice della successione, in applicazione della legge di volta in volta applicabile, alla stregua di questioni preliminari. Tali questioni preliminari, poi, potranno certamente trovare posto all'interno del certificato successorio europeo, garantendo così la sua completezza; questo, tuttavia, non varrà ad attribuire loro la forza probatoria di accertamento tipica, invece, delle questioni conosciute dal giudice della successione in

forza della competenza attribuitagli dal regolamento, bensì le questioni preliminari entreranno in una parte che si è definita come meramente informativa del certificato stesso.

Il terzo macrotema, a sua volta legato ai problemi di qualificazione, è quello dell'adattamento, che, come si è detto, è emerso in modo quasi spontaneo, come un *fil rouge* che lega tra loro diversi argomenti, e che si è infatti a vario titolo analizzato trattando di diritti reali, di *trust*, di questioni cui è applicabile la *lex societatis*, di regimi patrimoniali tra coniugi e tra *partner* uniti civilmente. Proprio su questo tema, quindi, ci si è concentrati nell'ultima parte del lavoro, anche in ragione del fatto che le disquisizioni dottrinali sull'adattamento hanno ripreso vigore proprio in virtù dell'adozione del regolamento successioni in primo luogo, e, poco più tardi, dei regolamenti (UE) 1103 e 1104 del 2016. La conclusione cui si è giunti è che tanto il legislatore europeo, quanto la Corte di Giustizia, intendono scoraggiare forme di adattamento che incidono sulla norma di conflitto, e esortano piuttosto, sia con norme espresse, sia con inviti impliciti, ad agire sulle norme materiali interne, in modo da dare applicazione a quelle straniere, simili ma sconosciute nel foro.

Per concludere restando sulle note dell'adattamento, sia consentito rilevare che, dalle scelte del legislatore europeo su questo punto, pare potersi ricavare un nuovo modo di intendere i concetti di certezza del diritto applicabile e di applicazione genuina del diritto straniero. La prima, infatti, viene garantita negando la possibilità di adattare la norma di collegamento, e assicurando, così, che il richiamo previsto nei regolamenti di diritto internazionale uniforme sia pedissequamente rispettato. Quanto alla seconda, non sembra che il ricorso all'adattamento materiale mini la genuinità del diritto straniero, anzi: l'adattamento materiale viene in rilievo solo e nella misura necessaria affinché il diritto straniero possa esplicare, nell'ordinamento del foro, effetti analoghi a quelli che lo caratterizzavano nell'ordinamento di origine.

Con particolare riferimento all'art. 31 e al considerando n. 17 del regolamento successioni, in particolare, si è detto che essi potrebbero essere visti come degli apripista per una futura codificazione dell'adattamento come strumento del diritto internazionale privato europeo<sup>764</sup>, ciò che, ancora una volta, evidenzia il grande impatto che questo regolamento ha avuto nel diritto internazionale privato dell'Unione Europea. Ebbene, se

---

<sup>764</sup> Cfr. G. DANNEMANN, *Adaptation*, cit., p. 336.

questa affermazione corrisponde al vero, si ritiene che sia proprio nei termini sin qui descritti che l'adattamento potrebbe fare ingresso in un ipotetico futuro regolamento Roma 0<sup>765</sup>, alla stregua, cioè, di uno strumento di adeguamento sostanziale di diritti e provvedimenti stranieri sconosciuti, ma che non consente di incidere sulle norme di conflitto. D'altronde, trovare un consenso più ampio di questo sull'utilizzo dell'istituto sarebbe molto complesso. Questa soluzione permetterebbe, inoltre, di risolvere in modo pragmatico i problemi che sorgono dalle divergenti interpretazioni, all'interno degli Stati membri, di talune fattispecie concrete, senza dover risolvere il complesso nodo costituito da una eventuale codificazione unitaria delle tecniche di qualificazione, tema su cui la dottrina rimane ancora oggi molto scettica<sup>766</sup>. In altri termini, sarebbe astrattamente immaginabile una nozione condivisa di adattamento materiale sganciata dal problema delle qualificazioni, ciò che sarebbe invece virtualmente impossibile rispetto ad un adattamento di collegamento.

L'adattamento, in quest'ottica, diventerebbe davvero un mezzo di garanzia dell'applicazione fedele degli effetti del diritto straniero, tutelando, allo stesso tempo, l'effettività del richiamo disposto dalle norme di conflitto europeo e, quindi, in una certa misura, lo stesso diritto dell'Unione Europea.

---

<sup>765</sup> Cioè di un regolamento sulla 'Parte Generale' del diritto internazionale privato dell'Unione Europea. Sulla scarsa attenzione che è stata dedicata al tema dell'adattamento anche rispetto al suo ruolo in un eventuale regolamento Roma 0 si rimanda a quanto descritto al capitolo 5, par. 1.2. (in particolare, si veda la nota n. 558).

<sup>766</sup> Su tutte, bastino le parole di S. FULLI-LEMAIRE, *Il futuro regolamento 'Roma 0'*, cit., p. 153, a parere del quale il regolamento 'Roma 0' in ogni caso non potrebbe «cancellare completamente né le conseguenze delle divergenze fra le qualificazioni adottate negli ordinamenti degli Stati membri, né le ambiguità che circondano le possibili divergenze di interpretazione di certe nozioni a seconda dello strumento di diritto derivato considerato».

## Bibliografia

- ABRIANI N. E AL., *Diritto fallimentare. Manuale breve*, Giuffrè, Milano, 2008.
- ACETO DI CAPRIGLIA S., *Timidi tentativi di armonizzazione della disciplina successoria in Europa*, in *Rassegna di diritto civile*, 2013, p. 495 ss.
- ACHILLE D., *Il divieto dei patti successori. Contributi allo studio dell'autonomia privata nella successione futura*, Jovene, Napoli, 2012.
- AGO R., *Teoria del diritto internazionale privato*, Cedam, Padova, 1934.
- AKKERMANS B., *The Principle of Numerus Clausus in European Property Law*, Intersentia, Cambridge, 2008.
- ALUFFI BECK-PECCOZ R., *La modernizzazione del diritto di famiglia nei paesi arabi*, Giuffrè, Milano, 1990.
- ÁLVAREZ GONZÁLEZ S., *Las legítimas en el reglamento sobre sucesiones y testamentos*, in *Anuario español de derecho internacional privado*, XI, 2011, p. 369 ss.
- ÁLVAREZ TORNÉ M., *The Dissolution of the Matrimonial Property Regime and the Succession Rights of the Surviving Spouse*, in *Cornell Law Faculty Working Papers*, 2007.
- AMADIO G., *Patto di famiglia e funzione divisionale*, in *Rivista del notariato*, 2006, p. 867 ss.
- ANDERSON D.A., DORDEK D.S. E SILVERSTEIN J., *United States – Illinois*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 903 ss.
- ANDRAE M., *Der sachliche Anwendungsbereich der Europäischen Güterrechtsverordnung*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2018, p. 221 ss.
- ANTÚNEZ J.C. E MARTINEZ-LEJARZA K.A., *United States – Florida*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 887 ss.
- ANZILOTTI D., *Corso di lezioni di diritto internazionale*, Athenaeum, Roma, 1918.
- ATKINSON T., *Handbook of the Law of Wills*, West Publishing Company, St. Paul, 1953.
- AUBART A., *Die Behandlung der depeçage im europäischen internationalen Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2013.
- AUDIT B. E D'AVOUT L., *Droit international privé*, Economica, Parigi, 2010.
- BACCAGLINI L., *L'esecuzione transfrontaliera delle decisioni nel regolamento (UE) 2015/848*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2020, p. 55 ss.
- BACH I., *Article 4. General Rule*, in *Rome II Regulation: Pocket Commentary*, a cura di P. Huber, Sellier, Monaco, 2011, p. 64 ss.
- *Article 12. Culp in contrahendo*, in *Rome II Regulation: Pocket Commentary*, a cura di P. Huber, Sellier, Monaco, 2011, p. 311 ss.
- *Deine Rechtskraft? Meine Rechtskraft!*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2013, p. 56 ss.
- BALLADORE PALLIERI G., *Diritto internazionale privato*, Giuffrè, Milano, 1974.
- BALLARINO T., *Successioni (diritto internazionale privato)*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamento*, Giuffrè, Milano, 1997, p. 943 ss.
- *Il nuovo regolamento europeo sulle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2013, p. 1116 ss.



- BALLARINO T., BALLARINO E. E PRETELLI I., *Diritto internazionale privato italiano*, Cedam, Milano, 2016.
- BARALIS G., *Le clausole di consolidazione in caso di morte di un socio nelle società personali: Le clausole di consolidazione pure e semplici e quelle con liquidazione del mero capitale. Problemi di validità*, in *Nuovi Quaderni di Vita Notarile*, II, 1983, p. 207 ss.
- BARATTA S., *The Process of Characterization in the EC's Conflicts of Laws: Suggesting a Flexible Approach*, in *Yearbook of Private International Law*, VI, 2004, p. 155 ss.
- BAREL B., *La disciplina dei patti successori*, in *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, a cura di P. Franzina e A. Leandro, Giuffrè, Milano, 2013, p. 105 ss.
- BAREL B. E ARMELLINI S., *Diritto internazionale privato*, Giuffrè, Milano, 2019.
- BARIATTI S., *Qualificazione e interpretazione nel diritto internazionale privato comunitario: prime riflessioni*, in *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, a cura di S. Bariatti, Giuffrè, Milano, 2007, p. 153 ss.
- *Rapporteurs' and Discussants' Presentation*, in *The External Competence of the European Union and Private International Law*, a cura di F. Pocar, Padova, 2007, p. 38 ss.
  - *Filling in the gaps of EC conflicts of laws instruments: The case of jurisdiction over actions related to insolvency proceedings*, in *Liber Fausto Pocar*, II., a cura di G. Venturini e S. Bariatti, Giuffrè, Milano, 2009, p. 23 ss.
  - *La riforma del regolamento europeo sulle procedure di insolvenza. Considerazioni generali*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2/2015, p. 6 ss.
- BARIATTI S. E CORNO G., *Il Regolamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativo alle procedure di insolvenza (rifusione). Una prima lettura*, in *Il Fallimentarista.it*, 9 settembre 2015.
- BARIATTI S. E PATAUT E., *Codification et théorie générale du droit international privé*, in *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, a cura di M. Fallon, P. Lagarde e S. Poillot-Perruzzetto, Peter Lang, Bruxelles, 2011, p. 337 ss.
- BARILE G., *Lezioni di diritto internazionale privato*, Cedam, Padova, 1980.
- BARONE R., *Modello di certificato successorio europeo ex art. 62, Regolamento 4 luglio 2012, n. 650*, in *Notariato*, 2013, p. 407 ss.
- *Il certificato successorio europeo*, in *Notariato*, 2013, p. 427 ss.
- BARSOTTI R., *Confronto e collegamento in foro di norme materiali straniere*, Cedam, Padova, 1974.
- BARUFFI M.C., *Osservazioni sul regolamento Bruxelles II-bis*, in *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, a cura di S. Bariatti, Giuffrè, Milano, 2007, p. 175 ss.
- BATIFFOL H., *Préface*, in *Fondements et mécanisme de la transmission successorale en droit français et en droit anglais*, di H. Petitjean, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Parigi, I, 1959.
- *Principes de droit international privé*, in *Recueil des cours*, XCVIII, 1959, p. 431 ss.
- BECK G., *The legal reasoning of the Court of Justice of the EU*, Hart Publishing, Oxford, Portland, 2012.

- BERGAMINI E., *La prima pronuncia della Corte di Giustizia sul regolamento successioni: la circolazione dei diritti reali immobiliari in contrasto con la lex rei sitae*, in *Eurojus.it*, 21 novembre 2017.
- BETTI E., *Problematica del diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1956.
- BIAGIONI G., *L'ambito di applicazione del regolamento sulle successioni*, in *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, a cura di P. Franzina e A. Leandro, Giuffrè, Milano, 2013, p. 25 ss.
- BIAGIONI G. E DI NAPOLI E., *Verso una codificazione europea del diritto internazionale privato? Una breve premessa*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 1/2014, p. 125 ss.
- BIANCA C.M., *Diritto civile, II. La famiglia – Le successioni*, Giuffrè, Milano, 2001.
- BIEMANS J.W.A. E SCHREURS M.R., *Insolvent Cross-Border Estates of Deceased Persons*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2019, p. 613 ss.
- BLEAKLEY N. E WALLACE F., *Northern Ireland*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 627 ss.
- BOERO P., *Società di capitali e successione mortis causa*, in *Nuovi quaderni di vita notarile*, II, 1983, p. 148 ss.
- BOGGIO L., *Confini ed implicazioni dell'ambito di applicazione delle nuove regole UE*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2018, p. 226 ss.
- BONAFINI A.L., *Il patto di famiglia tra diritto commerciale e diritto successorio*, in *Contratto e Impresa*, 2006, p. 1191 ss.
- BONILINI G., *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, Utet, Torino, 2013.
- BONOMI A., *Il regolamento comunitario sulla competenza e sul riconoscimento in materia matrimoniale e di potestà dei genitori*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2001, p. 298 ss.
- *Les pactes successoraux en droit international privé – Remarques comparatives à la lumière des droits français, italien, espagnol et suisse*, in *Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé*, a cura di A. Bonomi e M. Steiner, Librairie Droz, Ginevra, 2008, p. 11 ss.
  - *Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts*, in *Yearbook on Private International Law*, X, 2008, p. 285 ss.
  - *The Opportunity and the Modalities of the Introduction of erga omnes EC Rules on Jurisdiction*, in *The External Dimension of EC Private International Law in Family and Succession Matters*, a cura di A. Malatesta, S. Bariatti e F. Pocar, Cedam, Padova, 2008, p. 149 ss.
  - *Prime considerazioni sulla proposta di Regolamento sulle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2010, p. 875 ss.
  - *Successions Internationales: Conflicts de Lois et de Jurisdictions*, in *Recueil des Cours*, CCCL, 2010, p. 71 ss.
  - *The Interaction Among the Future EU Instruments on Matrimonial Property, Registered Partnerships and Successions*, in *Yearbook of International Private Law*, XIII, 2011, p. 217 ss.
  - *Introduzione*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 1 ss.
  - *Patto successorio*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 331 ss.
  - *Rinvio*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 443 ss.

- BONOMI A. E DI IORIO R., *Forum necessitatis*, in *Il regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 171 ss.
- *Litispendenza*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 197 ss.
- BONOMI A., SALVADORI M., *Relazioni con le convenzioni internazionali in vigore*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 755 ss.
- BONOMI A. E WAUTELET P., *Ambito di applicazione*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 24 ss.
- *Definizioni*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 86 ss.
- BONOMI A., WAUTELET P. E MARIOTTINI C., *Ambito di applicazione della legge applicabile*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuff , Milano, 2015, p. 273 ss.
- BORK R. E MANGANO R., *European Cross – Border Insolvency Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016.
- BORRELLI S., *Sulla clausola di intrasferibilit  “mortis causa” della quota di societ  a responsabilit  limitata*, in *Notariato*, 2004, p. 59 ss.
- BOSCHIERO N., *Il problema delle qualificazioni*, in *Trattato notarile. Atti notarili. Diritto comunitario e internazionale*, I., *Diritto internazionale privato*, a cura di F. Preite, Utet, Torino, 2011, p. 61 ss.
- BRUDERM LLER A., *Zugewinnsgemeinschaft: Struktur und Reform*, in *Die Zugewinnsgemeinschaft – ein europ isches Modell?*, a cura di V. Lipp, E. Schumann e B. Veit, Universit tsverlag Göttingen, Göttingen, 2009, p. 3 ss.
- BUDZIKIEWICZ C., *Effects of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Dav  e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 769 ss.
- *Rectification, Modification or Withdrawal of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Dav  e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 805 ss.
- *Redress Procedures*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Dav  e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 812 ss.
- BUCELLI A., *Diritto ereditario e destinazione produttiva dei beni (con un cenno comparativo al sistema francese)*, in *Contratto e Impresa*, 2015, p. 759 ss.
- BURDESE A., *Manuale di diritto privato romano*, Utet, Torino, 2012.
- CAL  E., *L’etica dell’ordine pubblico internazionale e lo spirito della successione necessaria*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 1997, p. 167 ss.
- *Le piccole e medie imprese: Cavallo di Troia di un diritto comunitario delle successioni?*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 1997, p. 217 ss.
- *Le successioni nel diritto internazionale privato*, Ipsoa, Milano, 2007.
- *Il progetto di Regolamento dell’Unione Europea sulla legge applicabile alle successioni: le parole non dette*, in *InDret*, 3/2010, p. 1 ss.
- CALZOLAIO E. E VAGNI L., *Adaptation of Rights in rem*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Dav  e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 442 ss.
- CAMPIGLIO C., *La famiglia ‘islamica’ in Italia*, in *La famiglia senza frontiere*, a cura di S. Bariatti e A. Danovi, Cedam, Padova, 2008, p. 11 ss.

- CANNIZZARO E., *Le relazioni esterne della Comunità: verso un nuovo paradigma unitario?*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2007, p. 223 ss.
- CANTELMO E., *I beneficiari della riserva*, in *Trattato breve delle Successioni e Donazioni*, I., a cura di M. Ieva e P. Rescigno, Cedam, Padova, 2010, p. 557 ss.
- CASTAGNOLA A., *Regolamento CE 1346/2000 e vis attractiva concursus: verso un'universalità meno limitata?*, in *Rivista di diritto processuale*, 2010, p. 925 ss.
- CASTELLANETA M. E LEANDRO A., *Il regolamento CE n. 4/2009 relativo alle obbligazioni alimentari*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2009, p. 1051 ss.
- CASTELLANOS RUIZ E., *Unidad vs. Pluralidad legal de la sucesión internacional*, Editorial Comares, Editorial Comares, Granada, 2001.
- *The Scope of the Applicable Law*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 351 ss.
- CHECCHINI A. E AMADIO G., *Lezioni di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 2017.
- CLERICI R., *Articoli 46-50*, in *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, a cura di F. Pocar e al., Cedam, Padova, 1996, p. 230 ss.
- COLLINS L., *Dicey and Morris on the Conflict of Laws*, II., Sweet & Maxwell, Londra, 1987.
- CONETTI G., TONOLO S. E VISMARA F., *Manuale di diritto internazionale privato*, Giappichelli, Torino, 2020.
- CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *La disciplina legale della morte del socio nelle società di persone: riflessioni sulla fattispecie delineata dall'art. 2284 c.c.*, disponibile al sito <https://www.notariato.it/sites/default/files/261-09-i.pdf>.
- *Studio n. 163-2012/I: I limiti all'attività negoziale del debitore sottoposto a procedure concorsuali*, disponibile al sito <https://www.notariato.it/sites/default/files/163-12-i.pdf>.
- CONTALDI G., *Special Rules Imposing Restrictions Concerning or Affecting the Succession in Respect of Certain Assets*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 430 ss.
- CORTESE B., *Sui rapporti tra regolamento Bruxelles I, sistemi nazionali e convenzione di Lugano nell'ottica delle relazioni esterne della Comunità. Considerazioni critiche a margine del parere 1/03 e della recente giurisprudenza comunitaria*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2008, p. 533 ss.
- COSTANZA M., *Osservazioni in tema di successione del coniuge separato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1978, p. 747 ss.
- COUNCIL OF EUROPE, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, XXII, 1979, p. 410 ss.
- COVIELLO L., *Delle successioni. Parte generale*, G. Torella e Figlio, Napoli, 1935.
- CRESPI S., *La mobilità delle società nell'Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2016.
- CRESPI REGHIZZI Z., *La rifusione del regolamento europeo sulle procedure di insolvenza*, in *Eurojus*, 15 giugno 2015.
- *Succession and Property Rights in EU Regulation No 650/2012*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 633 ss.
- *La disciplina della giurisdizione in materia di insolvenza: il Reg. UE n. 2015/848*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2018, p. 256 ss.
- CUFFARO V., *Divieto di patti successori e clausole statutarie cd. di consolidazione*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2011, p. 560 ss.

- D'ALESSANDRO E., *Pronunce declinatorie di giurisdizione: la Corte di Giustizia impone limiti di efficacia europei*, in *Foro Italiano*, 2013, p. 42 ss.
- *La legge regolatrice dei limiti oggettivi di efficacia del giudicato riconosciuto in Italia secondo la Corte di Cassazione*, in *Int'l Lis*, 2014, p. 95 ss.
  - *L'influenza esercitata dal diritto nazionale nell'elaborazione di concetti 'europei' ad opera della Corte di giustizia. Il caso Gothaer*, in *Scritti dedicati a Maurizio Converso*, a cura di D. Dalfino, RomaTre-Press, Roma, 2016, p. 137 ss.
- D'AURIA M., *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, in *Rivista del Notariato*, 2003, p. 657 ss.
- DALFINO D., *Un giudicato 'europeo' sulla competenza giurisdizionale?*, in *Int'l Lis*, 2014, p. 16 ss.
- DAMASCELLI D., *I conflitti di legge in materia di società*, Cacucci Editore, Bari, 2004.
- *Il "patto di famiglia" nel diritto internazionale privato*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2007, p. 619 ss.
  - *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte*, Giuffrè, Milano, 2013.
  - *I criteri di collegamento impiegati dal Regolamento 650/2012 per la designazione della legge regolatrice della successione a causa di morte*, in *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, a cura di P. Franzina e A. Leandro, Giuffrè, Milano, 2013, p. 87 ss.
  - *Il trasferimento della sede sociale da e per l'estero con mutamento della legge applicabile*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 867 ss.
  - *Introduzione*, in *Il certificato successorio europeo (CSE). Prime proposte operative*, a cura di Fondazione Italiana del Notariato e del Consiglio Nazionale del Notariato, 2015, p. 1 ss.
  - *Brevi note sull'efficacia probatoria del certificato successorio europeo riguardante la successione di un soggetto coniugato o legato da unione non matrimoniale*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 67 ss.
  - *Gestione di patrimoni transfrontalieri: riflessioni sul rapporto tra regolamenti (UE) n. 650/2012 e 2015/848*, in *Crisi transfrontaliera di impresa: orizzonti internazionali ed europei*, a cura di A. Leandro, G. Meo, A. Nuzzo, Cacucci Editore, Bari, 2018, p. 149 ss.
- DANNEMANN G., *Die ungewollte Diskriminierung in der internationalen Rechtsanwendung*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2004
- *Accidental Discrimination in the Conflict of Laws: Applying, Considering, and Adjusting Rules from Different Jurisdictions*, in *Yearbook of Private International Law*, X, 2008, p. 113 ss.
  - *Adaptation*, in *General Principles of European Private International Law*, a cura di S. Leible, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2016, p. 331 ss.
- DAVÌ A., *Riflessioni sul futuro del diritto internazionale privato europeo delle successioni*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2005, p. 297 ss.
- *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *Recueil des cours*, CCCLII, 2012, p. 352 ss.
  - *Introduction*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 1 ss.
  - *Renvoi*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 469 ss.

- DAVÌ A. E ZANOBETTI A., *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Giappichelli, Torino, 2014.
- *Le obbligazioni alimentari tra parti di un'unione civile e tra conviventi nel diritto internazionale privato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2017, p. 197 ss.
- DE BELVIS E., *La successione necessaria tra storia e riforme*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2013.
- DE CESARI P., *Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni*, Cedam, Padova, 2001.
- *Commento articolo per articolo del regolamento comunitario n. 1346/2000*, in *Le procedure di insolvenza nella nuova disciplina comunitaria*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Giuffrè, Milano, 2004, p. 81 ss.
  - *Azioni collegate e strettamente connesse ad una procedura di insolvenza: una nuova nozione europea autonoma*, in *Il Fallimentarista*, 23 luglio 2012.
  - *La competenza internazionale*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa: Il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Giappichelli, Torino, 2017, p. 43 ss.
  - *Procedura principale, procedure secondarie e procedure territoriali indipendenti*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa: Il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Giappichelli, Torino, 2017, p. 91 ss.
- DE GOURCY R., *Aspects de droit successoral français*, in *Les successions en droit comparé*, a cura di Z. Ancel-Lioger e E. Calò, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, p. 183 ss.
- DEL BENE L., G. Liberatore e N. Lattanzi, *Aziende familiari e longevità economica*, Ipsoa, Milano, 2012.
- DELI M. B., *Successioni*, in *Diritto Internazionale Privato*, a cura di R. Baratta, Giuffrè, Milano, 2010, p. 475 ss.
- DERSTADT E.-M., *Die Notwendigkeit der Anpassung bei Nachlaßspaltung im internationalen Erbrecht*, Nomos, Baden-Baden, 1998.
- DI AMATO S., *Le procedure di insolvenza nell'Unione Europea: Competenza, legge applicabile ed efficacia transfrontaliera*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2002, p. 693 ss.
- DÖBEREINER C., *Das internationale Erbrecht nach der EU-Erbrechtsverordnung*, in *MittBayNot*, 2013, p. 358 ss.
- DONEGANA L., *Il punto sul patto di famiglia nella prospettiva notarile*, in *Rivista del notariato*, 2008, p. 965 ss.
- DÖRNER H., *EuErbVO: die Verordnung zum internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2012, p. 505 ss.
- *Die Abgrenzung des Erbstatuts vom Güterstatut*, in *Die Europäische Erbrechtsverordnung*, a cura di A. Dutta e S. Herrler, C. H. Beck, München, 2014, p. 73 ss.
  - *Aufnahme des sog. güterrechtlichen Viertels des überlebenden Ehegatten in das ENZ? (Anmerkung 1)*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2017, p. 211 ss.

- *Besser zu spät als nie – Zur güterrechtlichen Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB im deutschen und europäischen IPR*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2017, p. 81 ss.
- DUTTA A., *Succession and Wills in the conflict of laws on the eve of europeanisation*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, p. 547 ss.
- *Die Abgrenzung von Gesellschaftsstatut und Erbstatut beim Tod des Gesellschafters*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, p. 727 ss.
- *Das neue internationale Erbrecht der Europäischen Union – Eine erste Lektüre der Erbrechtsverordnung*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2013, p. 4 ss.
- *Anmerkung zum Beschluss Nr. 733 OLG Düsseldorf – BGB § 1371; EGBGB Art. 14 I Nr. 2, 15 I, 25 I; ital. Cc. Art. 581*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2015, p. 1237 ss.
- *Art. 3 EuErbVO Begriffsbestimmungen*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Art. 31 EuErbVO Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Art. 71 EuErbVO Berichtigung, Änderung oder Widerruf des Zeugnisses*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Art. 72 EuErbVO Rechtsbehelfe*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- EBERS M., JANSSEN A. E MEYER O., *Comparative Report*, in *European Perspectives on Producers' Liability*, a cura di M. Ebers e al., Seller, Monaco, 2009, p. 3 ss.
- ECCLES A. E SAUNDERS R., *Scotland*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 719 ss.
- EHRENZWEIG A.A., *Private International Law*, A. W. Sijthoff, Leyden, 1967,
- ESPINIELLA A., *Some Thoughts on a EU Code of Private International Law*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 1/2014, p. 135 ss.
- EUROPEAN COUNCIL OF HUMAN RIGHTS, *Reports of Judgments and Decisions*, 2000 – II, p. 1 ss.
- *Reports of Judgments and Decisions*, 2013 – I, p. 381 ss.
- FALLETTI E., *L'istituto della kafalah non è equiparabile a quello dell'adozione, pertanto lo stato aderente che non registri come adottato un minore affidato con kafalah non viola l'art. 8 Cedu*, in *Famiglia e diritto*, 2013, p. 597 ss.
- FERACI O., *La nuova disciplina europea della competenza giurisdizionale in materia di successioni mortis causa*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 5/2015, p. 291 ss.
- FERID M., *Le rattachement autonome de la transmission successorale en droit international privé*, in *Recueil des Cours*, CXLII, 1974, p. 71 ss.
- FERRARI F. E BISCHOFF J.A., *Article 4: Applicable law in the absence of choice*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, a cura di F. Ferrari, Sellier, Monaco, 2015, p. 119 ss.
- FERRO M., *La legge fallimentare. Commentario teorico – pratico*, Cedam, Padova, 2011.
- FITCHEN J., *Art. 54*, in *The Brussels I Regulation Recast*, a cura di A. Dickinson e E. Lein, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 505 ss.
- FORNASIER M., *Artikel 63 Zweck des Zeugnisses*, in *Internationales Erbrecht*, a cura di A. Dutta e J. Weber, C.H. Beck, Monaco, 2016, p. 381 ss.

- Artikel 71 Berichtigung, Änderung oder Widerruf des Zeugnisses, in *Internationales Erbrecht*, a cura di A. Dutta e J. Weber, C.H. Beck, Monaco, 2016, p. 461 ss.
- Artikel 72 Rechtsbehelfe, in *Internationales Erbrecht*, a cura di A. Dutta e J. Weber, C.H. Beck, Monaco, 2016, p. 464 ss.
- FRANZINA P., *The Law Applicable to Divorce and Legal Separation under Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 3/2011, p. 85 ss.
- Note minime in tema di adattamento, sostituzione ed equivalenza nel diritto internazionale privato dell'Unione Europea, in *Studi in onore di Laura Picchio Forlati*, a cura di B. Cortese, Giappichelli, Torino, 2014, p. 185 ss.
- L'applicazione genuina del diritto straniero richiamato dalle norme di conflitto dell'Unione Europea, in *Dialoghi con Ugo Villani*, II., a cura di E. Triggiani e al., Cacucci Editore, Bari, 2017, p. 1113 ss.
- FRANZINA P. E LEANDRO A., *Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni per causa di morte in Europa*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2013, p. 275 ss.
- FUCCILLO A. E SANTORO R., *Giustizia, diritto e religioni: Percorsi nel diritto ecclesiastico civile vivente*, Giappichelli, Torino, 2014.
- FULLI-LEMAIRE S., *Il futuro regolamento "Roma 0" e la qualificazione*, in *Quaderni di SIDIblog*, 1/2014, p. 150 ss.
- FUMAGALLI L., *Rinvio e unità della successione nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1997, p. 829 ss.
- *Il regolamento comunitario sulle procedure di insolvenza*, in *Rivista di Diritto Processuale*, 2001, p. 677 ss.
- *Il sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale e il regolamento (UE) n. 650/2012 sulle successioni. Spazi residui per la legge interna?*, in *Rivista di diritto internazionale e processuale*, 2015, p. 779 ss.
- GALANTI L., *Il problematico inquadramento delle "azioni strumentali" ad una procedura di insolvenza transfrontaliera: ambito di applicazione del Regolamento (CE) n. 1346/2000 alla luce della riforma attuata con il Regolamento (UE) n. 848/2015*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2016, p. 153 ss.
- GALLALA-ARNDT I., *Die Einwirkung der Europäischen Konvention für Menschenrechte auf das Internationale Privatrecht am Beispiel der Rezeption der Kafala in Europa*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2015, p. 405 ss.
- GALLANT E., *Nota alla sentenza Sunderlin Lopez*, in *Revue Critique de Droit International Privé*, 2008, p. 343 ss.
- GAUDEMET – TALLON H., *Le pluralisme en droit international privé: richesses et faiblesses*, in *Recueil des Cours*, CCCXII, 2005, p. 9 ss.
- GHINI C., *L'insolvenza (o meglio la crisi economica) transfrontaliera: verso l'adozione di un nuovo Regolamento*, in *Contratto e Impresa / Europa*, 2015, p. 373 ss.
- GIAMPICCOLO G., *Il contenuto atipico del testamento. Contributo allo studio dell'atto di ultima volontà*, Giuffrè, Milano, 1954.
- GIULIANO M., *Diritto successorio, beni d'impresa e passaggio generazionale*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2016, p. 929 ss.
- GIULIANO M. E LAGARDE P., *Relazione sulla convenzione relativa alla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, in *Gazzetta ufficiale* n. C 282 del 31/10/1980, pp. 1 ss.



- GÖSSL S., *Anpassung im EU-Kollisionsrecht*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2018, p. 619 ss.
- GRAULICH P., *Principes de droit international privé*, Librairie Dalloz, Parigi, 1961.
- GRETTON G., *Quaedam Meditationes Caledoniae: The Property/Succession Borderland*, in *European Property Law Journal*, 2014, p. 109 ss.
- GRIMALDI M., *Droit civil – Successions*, Lexis Nexis / Litec, Parigi, 2001.
- GUALCO E. E RISSO G., *Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni giudiziarie nel regolamento Bruxelles I bis*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2014, p. 637 ss.
- HAOPEI LI, *Some recent Developments in the Conflict of laws of succession*, in *Recueil des cours*, CCXXIV, 1990, p. 9 ss.
- HARRIS J., *The Proposed EU Regulation on Succession and Wills: Prospects and Challenges*, in *Trust Law International*, 2008, p. 181 ss.
- *The Hague Trusts Convention. Scope, Application and Preliminary Issues*, Hart Publishing, Oxford, Portland, 2012.
- HAUSMANN R., *Le questioni generali nel diritto internazionale privato europeo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 499 ss.
- HAUSMANN R. E ODESKY F., *Internationales Privatrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis*, C.H. Beck, Monaco, 2017.
- HECK P., *Review of C.L. von Bar, Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts*, in *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1891, p. 305 ss.
- HEIDERHOFF B., *Die EU-Güterrechtsverordnungen*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2018, p. 1 ss.
- *Brüssel Iia-VO Art. 28 Vollstreckbare Entscheidungen*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Brüssel Iia-VO Art. 41 Umgangsrecht*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Brüssel Iia-VO Art. 42 Rückgabe des Kindes*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- HEINIG J., *Rechtswahlen in Verfügungen von Todes wegen nach der EU-Erbrechts-Verordnung*, in *Rheinische Notar-Zeitschrift*, 2014, p. 197 ss.
- HEISS H., *Party Autonomy: The Fundamental Principle in European PIL of Contracts*, in *Rome I Regulation. The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, a cura di F. Ferrari e S. Leible, Sellier, Monaco, 2009, p. 1 ss.
- HENKE A., *Verso una nozione europea di res judicata: l'efficacia extraprocessuale della declinatoria di giurisdizione e il giudicato sui motivi*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2013, p. 1085 ss.
- HERTEL C., *Die Abgrenzung des Erbstatuts vom Sachstatut und Gesellschaftsstatut*, in *Die Europäische Erbrechtsverordnung*, a cura di A. Dutta e S. Herrler, C. H. Beck, München, 2014, p. 85 ss.
- HESS B. E AL., *The Implementation of the New Insolvency Regulation. Improving Cooperation and Mutual Trust*, Nomos, Baden-Baden, 2017.
- HEYN H.-C., *Die "Doppel-" und "Mehrfachqualifikation" im IPR. Arbeiten zur Rechtsvergleichung*, Metzner, Frankfurt am Main, 1986.
- HOFF G.G., *Adjustment of Conflicting Rights. A Suggested Substitute for the Method of Choice-of-Laws*, in *Virginia Law Review*, 1952, p. 745 ss.

- HONORATI C., *Verso una competenza della Comunità Europea in materia di diritto di famiglia?*, in *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, a cura di S. Bariatti, Giuffrè, Milano, 2007, p. 3 ss.
- HÜFFER U. E KOCH J., *Gesellschaftsrecht*, C.H. Beck, Monaco, 2011.
- IDOT L., *Champ d'application matériel et homologation d'un partage successoral*, in *Europe*, 2015, p. 48 s.
- INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, relatori E. Jayme e A. Bucher, *La substitution et le principe d'équivalence en droit international privé*, sessione di Santiago del Cile 2007, p. 1 ss.
- JAYME E., *Pasquale Stanislao Mancini. Il diritto internazionale privato tra Risorgimento e attività forense*, Cedam, Padova, 1988.
- (a cura di), *'Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti' di Pasquale Stanislao Mancini*, Giappichelli, Torino, 1994.
  - *Kodifikation und Allgemeiner Teil im IPR*, in *Brauchen wir eine Rom 0 Verordnung?*, a cura di S. Leible e H. Unberath, JWV, Jena, 2013, p. 33 ss.
- JAYME E. E C.F. NORDMEIER, *Testierfreiheit als europäisches Menschenrecht? – Kritische Betrachtungen zur Westthrazien-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2019, p. 200 ss.
- JÄNTERÄ-JAREBORG M., *The Nordic Input on the EU's Cooperation in Family and Succession Law: Exporting Union Law Through 'Nordic Exceptions'*, in *EU Civil Justice: Current Issues and Future Outlook*, a cura di B. Hess, M. Bergström e E. Storskrubb, Oxford e Portland, 2016, p. 143 ss.
- JAULT-SESEKE F. E ROBINE D., *Le règlement 2015/848: le vin nouveau et le vieilles outres*, in *Revue critique de droit international privé*, 2016, p. 21 ss.
- JÜNGER F.K., *General Course on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, CXCI, 1985, p. 131 ss.
- KEGEL G., *Begriffs- und Interessenjurisprudenz im internationalen Privatrecht*, in *Festschrift Hans Lewald*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea, 1953, p. 259 ss.
- *Internationales Privatrecht*, C.H. Beck, München, 1995.
- KEGEL G. E SCHURIG K., *Internationales Privatrecht*, C.H. Beck, Monaco, 2004.
- KINDLER P., *La legge regolatrice delle successioni nella proposta di regolamento dell'Unione europea: Qualche riflessione in tema di carattere universale, rinvio e professio iuris*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2011, p. 422 ss.
- *Der Aktionär im toskanischen Lebensabend – Zum Kollisionsrecht der Testamentsgestaltung bei Auslandsdomizil unter der neuen EU-Erbverordnung*, in *Festschrift für Eberhard Stitz zum 65. Geburtstag*, a cura di M. Habersack, K. Huber e G. Spindler, 2014, p. 345 ss.
  - *L'amministrazione centrale come criterio di collegamento nel diritto internazionale privato delle società*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2015, p. 897 ss.
  - *Le successioni a causa di morte nel diritto tedesco: Profili generali e successione nei beni produttivi*, in *Rivista di diritto civile*, 2015, p. 359 ss.
  - *La legge applicabile ai patti successori nel regolamento (UE) n. 650/2012*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2017, p. 12 ss.
  - *Grundkurs Handels- und Gesellschaftsrecht*, C.H. Beck, Monaco, 2019.

- *EuInsVO Art. 6 Zuständigkeit für Klagen, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen und in engem Zusammenhang damit stehen*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XIII., a cura di J. Von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2021.
- KINDLER P. E GUBITZ D., *Erbrecht und Unternehmensnachfolge*, in *Handbuch des Erbrechts*, a cura di R. Hausmann e G. Hochloch, 2010, Erich Schmidt Verlag, Berlino, p. 1521 ss.
- KINSCH P., '*Harroudj v. France*': *Indications from the European Court of Human Rights on the Nature of Choice Law Rules and on their Potentially Discriminatory Effect*, in *Yearbook of Private International Law*, XV, 2013/2014, p. 39 ss.
- KOHLER C., *Rapporteurs' and Discussants Presentations*, in *The External Competence of the European Union and Private International Law*, a cura di F. Pocar, Padova, 2007, p. 7 ss.
- *Unification of Private International Law in Family Matters in the European Union: Cultural Issues*, in *Planning the Future of Cross Border Families*, a cura di I. Viarengo e F.C. Villata, Bloomsbury, 2020, p. 3 ss.
- KOKORIN I., *Contracting Around Insolvency Jurisdiction: Private Ordering in European Insolvency Jurisdiction Rules and Practices*, in *Recasting the Insolvency Regulation. Improvements and missed Opportunities*, a cura di V. Lazić e S. Stuij, Asser, The Hague, 2020, p. 21 ss.
- KORKISCH F., *Der Anteil der nordischen Länder an den Fragen des internationalen Privatrechts*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1958, p. 599 ss.
- KRAMER X., *Article 54*, in *Brussels Ibis Regulation – Commentary*, a cura di U. Magnus e P. Mankowski, Otto Schmidt, Köln, 2016, p. 969 ss.
- KREBE B., *Creation of a European Certificate of Succession*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 673 ss.
- *Issue of the Certificate*, in *The EU Succession Regulation: A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 734 ss.
- KROPHOLLER J., *Internationales Privatrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2004.
- LAGARDE P., *Les principes de base di nouveau règlement européen sur les successions*, in *Revue critique de droit international privé*, 2012, p. 691 ss.
- *Le certificat successoral européen dans l'ordre juridique français*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2015, p. 405 ss.
- LAINE A., *Introduction au droit international privé contenant une étude historique et critique de la theorie des statuts*, Librairie Cotillon, Parigi, 1892.
- LANGLAUDE S., *Chbihi Loudoudi and Others v Belgium*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 2015, p. 543 ss.
- LAUKEMANN B., *Jurisdiction – Annex Proceedings*, in *European Insolvency Law. The Heidelberg-Luxembourg-Vienna Report on the Application of Regulation No. 1346/2000/EC on Insolvency Proceedings*, a cura di B. Hess, P. Oberhammer, e T. Pfeiffer, C.H. Beck, Monaco, 2014, p. 109 ss.
- LE BOURISCOT M., *La kafâla ou recueil légal des mineurs en droit musulman: une adoption sans filiation*, in *Droit et cultures*, 2010, p. 283 ss.
- LEANDRO A., *La giurisdizione nel regolamento dell'Unione Europea sulle successioni mortis causa*, in *Il diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, a cura di P. Franzina e A. Leandro, Giuffrè, Milano, 2013, p. 59 ss.

- *A First Critical Appraisal of the New European Insolvency Regulation*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2016, p. 215 ss.
- *Le procedure concorsuali transfrontaliere*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, III., *Il fallimento*, a cura di A. Jorio e B. Sassani, Giuffrè, Milano, 2016, p. 739 ss.
- *Procedure secondarie "sintetiche" e diritto applicabile nella procedura principale*, in *Crisi transfrontaliera di impresa: orizzonti internazionali ed europei*, a cura di A. Leandro, G. Meo, A. Nuzzo, Cacucci Editore, Bari, 2018, p. 119 ss.
- *Brexit and Cross-Border Insolvency Looking Beyond the Withdrawal Agreement*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2020, p. 153 ss.
- LECHNER T., *Die Reichweite des Erbstatuts in Abgrenzung zum Sachenrechtsstatut anhand der Europäischen Erbrechtsverordnung 650/2012*, Nomos, Baden-Baden, 2017.
- LEIBLE S. E MÜLLER M., *A General Part for Private International Law – The Idea of a "Rome 0 Regulation"*, in *Yearbook of Private International Law*, XIV, 2012-2013, p. 137 ss.
- LEIN E., *A further step towards a european private international law code – The commission proposal for a Regulation on Succession*, in *Yearbook of private international law*, XI, 2009, p. 107 ss.
- LEITZEN M., *EuErbVO: Praxisfragen an der Schnittstelle zwischen Erb- und Gesellschaftsrecht*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2012, p. 520 ss.
- LEQUETTE Y., *Ensembles législatives et droit international privé des successions*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1985, p. 163 ss.
- LEWALD H., *Règles générales des conflits de lois Contribution à la technique du droit international privé*, in *Recueil des Cours*, LXIX, 1939, p. 5 ss.
- LODOLINI P.R., *La direttiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo: prime osservazioni*, in *Europa e Diritto Privato*, 1999, p. 1275 ss.
- LONG J., *Ordinamenti giuridici occidentali, Kafala e divieto di adozione: un'occasione per riflettere sull'adozione legittimante*, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2003, 175 ss.
- *Adozione e Islam. Gli ordinamenti giuridici occidentali e il divieto islamico di adozione*, in *Studi urbinati di scienze giuridiche politiche ed economiche. Nuova serie A*, 2/2004, p. 185 ss.
- LOOSCHELDERS D., *Die Anpassung im Internationalen Privatrecht*, C.F. Müller, Heidelberg, 1995.
- *Artikel 31 Anpassung dinglicher Rechte*, in *BGB, VI., Rom Verordnungen – EuGüVO – EuPartVO – HUP – EuErbVO*, a cura di R. Hüßtege e H.P. Mansell, Nomos, Baden-Baden, 2016, p. 1289 ss.
- *Art. 29 EuGüVo Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. Von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- *Art. 29 EuPartVO Anpassung dinglicher Rechte*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. Von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- LÜTTRINGHAUS J.D., *Article I: Material scope*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, a cura di F. Ferrari, Sellier, Monaco, 2015, p. 23 ss.
- LUZZATTO R., *Articolo 51 (Possesso e diritti reali)*, in *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, a cura di F. Pocar e al., Cedam, Padova, 1996, p. 251 ss.

- MADAUS S., *Jurisdiction for actions deriving directly from insolvency proceedings and closely linked with them*, in *European Insolvency Regulation. Article-by-Article Commentary*, a cura di M. Brinkmann, C.H. Beck, Monaco, 2020, p. 74 ss.
- MAJER C.F., *Die Geltung der EU-Erbrechtsverordnung für reine Drittstaatensachverhalte*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2011, p. 445 ss.
- MAKOWSKY M., *Richtigkeitsvermutung des Europäischen Nachlasszeugnisses bei Zuweisung von Grundeigentum an einen Miterben*, in *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, 2021, p. 257 ss.
- MALATESTA A., *Rapporteurs' and Discussants' Presentations*, in *The External Competence of the European Union and Private International Law*, a cura di F. Pocar, Padova, 2007, p. 46 ss.
- MANKOWSKI P., *Anmerkung zu GGH, Beschluss v. 13.5.2015 – IV ZB 30/14*, in *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2015, p. 1180 ss.
- MAOLI F., *Successioni, regimi patrimoniali tra coniugi e problemi di qualificazione in una recente pronuncia della Corte di Giustizia*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2018, p. 676 ss.
- MARCOZ C.A., *The European Certificate of Succession. Its Creation, Purpose, Contents, and Effects*, in *Towards the Entry into Force of the Succession Regulation: Building Future Uniformity upon Past Divergencies. Final Study*, a cura di S. Bariatti, I. Viarengo, F. Villata, 2016, p. 475 ss.
- MARGONSKY M., *Ausländische Vindikationslegate nach der EU-Erbrechtsverordnung*, in *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*, 2013, p. 106 ss.
- *Aufnahme des sog. güterrechtlichen Viertels des überlebenden Ehegatten in das ENZ? (Anmerkung 2)*, in *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2017, p. 212 ss.
- MARINO S., *I rapporti della famiglia nella cooperazione giudiziaria civile dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2019.
- MARMISSE-D'ABBADIE D'ARRAST A., *Qualifications et concepts autonomes dans l'élaboration d'un code européen de droit international privé*, in *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, a cura di M. Fallon, P. Lagarde e S. Poillot-Perruzzetto, Peter Lang, Bruxelles, 2011, p. 317 ss.
- MARONGIU BONAIUTI F., *Il coordinamento tra procedure d'insolvenza basato sulla prevalenza della procedura principale nel regolamento (UE) n. 2015/848 di rifusione*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2/2015, p. 22 ss.
- *The EU Succession Regulation and third country courts*, in *Journal of Private International Law*, 2016, p. 545 ss.
- *Gap colmato? I rapporti tra il regolamento (UE) 2015/848 e il regolamento Bruxelles I-bis*, in *Crisi transfrontaliera di impresa: orizzonti internazionali ed europei*, a cura di A. Leandro, G. Meo, A. Nuzzo, Cacucci Editore, Bari, 2018, p. 103 ss.
- MARRELLA F., *Prime note circa la scelta del diritto applicabile alle obbligazioni contrattuali nella proposta di regolamento "Roma I"*, in *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento "Roma I"*, a cura di P. Franzina, Cedam, Padova, 2006, p. 28 ss.
- MARTINY D., *Rom-I-VO Art. 3 Freie Rechtswahl*, in *Münchener Kommentar zum BGB, XIII.*, a cura di J. Von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2021.
- *Rom-I-VO Art. 4 Mangels Rechtswahl anzuwendendes Recht*, in *Münchener Kommentar zum BGB, XIII.*, a cura di J. Von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2021.

- MAX PLANCK INSTITUTE FOR COMPARATIVE AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate on Succession*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2010, p. 524 ss.
- MCCABE P., WOLFF K. E ZARAGOZA D.T., *United States – California*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 869 ss.
- MENGOZZI P., *Il diritto internazionale privato italiano*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2004.
- MEROTTO M.F., *Esecuzione delle decisioni straniere – Verso una nozione di 'cosa giudicata' sovranazionale*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2015, p. 358 ss.
- MEZIOU K., *Perennité de l'Islam dans le droit tunisien de la famille*, in *Le statut personnel des musulmans. Droit comparé et droit international privé*, a cura di M. Verwilghen e J. Carlier, Bruylant, Bruxelles, 1992, p. 247 ss.
- MIGLIAZZA A., *Problemi generali di una nuova qualificazione del dip*, in *Problemi di riforma del diritto internazionale privato italiano*, a cura del Consiglio Nazionale del Notariato, Giuffrè, Milano, 1986, p. 355 ss.
- MILER D., *Evasion of the Law Resulting from a Choice of Law under the Succession Regulation*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2020, p. 615 ss.
- MONACO R., *L'efficacia della legge nello spazio*, Utet, Torino, 1954.
- MONTELLA G., *La prevedibilità della competenza internazionale sulle azioni che derivano dal fallimento nel regolamento n. 1346: un valore difficile da attuare e non conveniente da imporre*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2014, p. 638 ss.
- *La normativa di conflitto di leggi e quella di diritto comune uniforme*, in *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa: Il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza*, a cura di P. De Cesari e G. Montella, Giappichelli, Torino, 2017, p. 121 ss.
- MORELLI G., *Elementi di diritto internazionale privato italiano*, Jovene, Napoli, 1976.
- MORRIS J.H.C., *The Conflict of Laws*, a cura di D. McClean e V. Ruiz Abou-Nigm, Sweet & Maxwell, Londra, 2012.
- MOSCONI F. E CAMPIGLIO C., *Diritto internazionale privato e processuale*, I., *Parte generale e obbligazioni*, Utet, Torino, 2015.
- *Diritto internazionale privato e processuale*, II., *Statuto personale e diritti reali*, Utet, Torino, 2011.
- MOURA RAMOS R.M., *Le nouveau droit international privé des successions de l'Union Européenne. Premières Réflexions*, in *Studi in onore di Laura Picchio Forlati*, a cura di B. Cortese, Giappichelli, Torino, 2014, p. 205 ss.
- MUIR WATT H., *European Integration, Legal Diversity and the Conflict of Laws*, in *Edinburgh Law Review*, 2005, p. 6 ss.
- MUNARI F., *Il divieto di abuso del diritto nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, 2015, p. 519 ss.
- NASIR J.J., *The Islamic Law of Personal Status*, Springer, The Hague, London, New York, 2009.

- NEUBECKER F.K., *Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr*, Deichert, Lipsia, 1914.
- NEUHAUS P.H., *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrechts*, J.C.B. Mohr, Tübingen, 1962.
- ORLANDI M., *La 'kafala' islamica e la sua riconoscibilità quale adozione*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2005, p. 635 ss.
- PACCHI S., *Gli effetti del fallimento per il fallito*, in *Manuale di diritto fallimentare*, a cura di E. Bertacchini, L. Gualandi e al., Giuffrè, Milano, 2011, p. 151 ss.
- PACIA R., *Gli alimenti*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2010, p. 682 ss.
- PALAZZO A., *Il patto di famiglia tra tradizione e rinnovamento del diritto privato*, in *Rivista di diritto civile*, 2007, p. 261 ss.
- PANCALDI A., *La disciplina processualciviltistica delle obbligazioni alimentari alla luce del nuovo regolamento Ce n. 4 del 2009*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2010, p. 1353 ss.
- PAFFHAUSEN P., *EuErbVO und GüterrechtsVO in Konflikt*, in *Bucerius Law Journal*, 2014, p. 10 ss.
- PAGANI E., *Lezioni di diritto internazionale privato*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2003.
- PAZDAN M. E ZACHARIASIEWICZ M., *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*, in *Journal of Private International Law*, 2021, p. 74 ss.
- PERARO C., *L'istituto della kafala quale presupposto per il ricongiungimento familiare con il cittadino europeo: la sentenza della Corte di Giustizia nel caso S.M. c. Entry Clearance Officer*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2019, p. 319 ss.
- PERREAU-SAUSSINE L., *Première application du règlement "successions internationales": la Cour de justice de l'Union européenne confrontée à la délicate distinction entre statut réel et successions*, in *Revue critique de droit international privé*, 2018, p. 338 ss.
- PETRELLI G., *La nuova disciplina del "patto di famiglia"*, in *Rivista del notariato*, 2006, p. 401 ss.
- PHILIP A., *The Scandinavian Conventions on Private International Law*, in *Recueil des Cours*, XCVI, 1959, p. 245 ss.
- PICONE P., *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, Cedam, Padova, 1998.
- PINTENS W., *Die Europäisierung des Erbrechts*, in *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2001, p. 628 ss.
- *Das Erbrecht in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte*, in *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte*, a cura di J. Bröhmer, R. Bieber, C. Calliess, C. Langenfeld, S. Weber e J. Wolf, Colonia, 2005, p. 1047 ss.
- QUEIROLO I. E DOMINELLI S., *Gli effetti della procedura principale di insolvenza straniera sui procedimenti pendenti nel nuovo reg. europeo 2015/848*, in *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2018, p. 1241 ss.
- QUEIROLO I. E SCHIANO DI PEPE L., *Lezioni di diritto dell'Unione Europea e relazioni familiari*, Giappichelli, Torino, 2014.
- RAAPE L., *Les rapports juridiques entre parents et enfant comme point de départ d'une explication pratique d'anciens et de nouveaux problèmes fondamentaux du droit international privé*, in *Recueil des Cours*, L, 1934, p. 405 ss.

- RAGNO F., *Article 3: Freedom of choice*, in *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, a cura di F. Ferrari, Sellier, Monaco, 2015, p. 73 ss.
- REINHARTZ B., *European Certificate of Succession*, in *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*, a cura di U. Bergquist e al., Otto Schmidt, Köln, 2015, p. 245 ss.
- REVILLARD M., *Portée de la loi applicable*, in *Droit européen des successions internationales. Le règlement du 4 juillet 2012*, a cura di G. Khairallah e G. Revillard, Defrenois, Parigi, 2013, p. 67 ss.
- RICCI E., *Lezioni sul fallimento*, Giuffrè, Milano, 1998.
- RIELÄNDER F., *Die Verdrängung der scheidungsfeindlichen lex causae durch die lex fori kraft Art. 10 Var. 1 Rom III-VO*, in *Praxis des Internationalen Privat – und Verfahrensrecht*, 2021, p. 159 ss.
- RIGAUX F., *Droit international privé*, Maison F. Larcier, S.A., Bruxelles, 1987.
- RINGE W.-G., *Insolvency Forum Shopping, Revisited*, in *Recasting the Insolvency Regulation. Improvements and missed Opportunities*, a cura di V. Lazić e S. Stuij, Asser, The Hague, 2020, p. 1 ss.
- RIZZUTI M., *The Strange Case of Ms. Molla Sali v. Greece: Individual Rights and Group Rights in a Multicultural Order*, in *EU Regulations 650/2012, 1103 and 1104/2016: cross-border families, international successions, mediation issues and new financial assets*, a cura di S. Landini, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020, p. 387 ss.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ I., *La ley aplicable a las sucesiones mortis causa en el Reglamento (UE) 650/2012*, in *InDret*, 2/2013, p. 1 ss.
- ROMANO G.P., *Riconoscimento ed esecuzione delle decisioni nel Regolamento 'Bruxelles I'*, in *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, a cura di A. Bonomi, Giappichelli, Torino, 2009, p. 103 ss.
- SABATO R., *La Corte del Lussemburgo riconosce idonei i legati di tutti gli ordinamenti a trasferire beni mortis causa e apre la strada a un diritto europeo delle successioni*, in *Diritto Civile Contemporaneo*, 16 dicembre 2017.
- SAKKA S., *Der pauschalierte Zugewinnausgleich und das Europäische Nachlasszeugnis*, in *MittBayNot*, 2018, p. 4 ss.
- SALERNO F., *Possibili e opportune regole generali uniformi dell'UE in tema di legge applicabile*, in *Quaderni SIDIBlog*, 1/2014, p. 129 ss.
- *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento (UE) n. 1215/2012 (rifusione)*, Cedam, Padova, 2015.
- *Lezioni di diritto internazionale privato*, Cedam, Milano, 2020.
- SCAGLIONE F., *Clausole societarie di successione familiare*, in *Contratto e Impresa*, 2009, p. 943 ss.
- SCHACHT J., *Introduzione al diritto musulmano*, Fondazione Giovanni Agnelli, Torino, 1995.
- SCHÄFER F., *BGB § 727 Auflösung durch Tod eines Gesellschafters*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, VII., a cura di M. Habersack, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- SCHLOSSER P.F., *EU-Zivilprozessrecht*, C.H. Beck, Monaco, 2009.
- SENDMEYER S., *Direct Producers' Liability and Sellers' Right of Redress in Private International Law*, in *European Perspectives on Producers' Liability*, a cura di M. Ebers e al., Seller, Monaco, 2009, p. 151 ss.



- SIEGHÖRTNER R., *Artikel 29 Anpassung dinglicher Rechte*, in *BGB, VI., Rom Verordnungen – EuGüVO – EuPartVO – HUP – EuErbVO*, a cura di R. Hüßtege e H.P. Mansell, Nomos, Baden-Baden, 2016, p. 968 ss.
- SIMON U. E BUSCHBAUM M., *Die neue EU-Erbrechtsverordnung*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2012, p. 2393 ss.
- SOLOMON D., *The Boundaries of the Law Applicable to Succession*, in *Anali Pravnog Fakulteta Univerziteta u Zenici*, XVIII, 2016, p. 193 ss.
- STARACE V., *La disciplina comunitaria delle procedure di insolvenza: Giurisdizione ed efficacia delle sentenze straniere*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, p. 295 ss.
- SÜSS R., *Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Mahnkopf: Folgen für das gesetzliche Erbrecht des überlebenden Ehegatten in internationalen Ehen und neue Gestaltungsmöglichkeiten*, in *Deutsche Notar-Zeitschrift*, 2018, p. 742 ss.
- TALPIS J., *Succession Substitutes*, in *Recueil des Cours*, CCCLVI, 2011, p. 9 ss.
- TASSINARI F., *Clausole contrattuali in tema di morte del socio*, in *Notariato*, 1995, p. 60 ss.
- TOMASI L., *Le coppie non tradizionali (nuovamente) alla prova del diritto comunitario*, in *Rivista di diritto internazionale privato e comunitario*, 2004, p. 977 ss.
- TONOLO S., *Il rinvio di qualificazione nei conflitti di legge*, Giuffrè, Milano, 2003.
- *Il principio di uguaglianza nei conflitti di leggi e di giurisdizioni*, Giuffrè, Milano, 2011.
  - *Principio di uguaglianza e operatività di norme di conflitto in tema di successione*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, p. 1056 ss.
  - *Ordine pubblico e trascrivibilità dei provvedimenti concernenti lo status e i rapporti di famiglia dei cittadini stranieri residenti in Italia: sulla necessità di modificare l'art. 19 dell'ordinamento dello stato civile*, in *Scritti in memoria di M.R. Saulle*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2014, p. 1571 ss.
- TULLIO A., *La successione necessaria*, Utet, Torino, 2012.
- UBERTAZZI B., *Il regolamento Roma I sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Giuffrè, Milano, 2008.
- VAN ERP S., *New Developments in Succession Law*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, 3/2007, p. 1 ss.
- *The EU Succession Regulation: A possible source for Member State 'Francovich' liability?*, in *European Property Law Journal*, 2014, p. 211 ss.
- VASSILAKAKIS E., *Das auf die Vererblichkeit von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft anzuwendende Recht (im Hinblick auf die EuErbVO)*, in *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung*, 2016, p. 75 ss.
- VIARENGO I., *Le obbligazioni alimentari nel diritto internazionale privato comunitario*, in *La famiglia nel diritto internazionale privato comunitario*, a cura di S. Bariatti, Giuffrè, Milano, 2007, p. 227 ss.
- *Il coordinamento tra gli accordi di scelta della legge applicabile nei regolamenti comunitari in materia di famiglia e di successioni*, in *Dialoghi con Ugo Villani*, II, a cura di E. Triggiani e al., Cacucci Editore, Bari, 2017, p. 1181 ss.
  - *Planning Cross-Border Successions: The professio juris in the Succession Regulation*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2020, p. 559 ss.
- VIDIRI G., *I difficili rapporti tra patti di famiglia e patti successori*, in *Giustizia Civile*, 2010, p. 1903 ss.
- VILELLA G., *Le azioni comunitarie verso le piccole e medie imprese: Un quadro generale*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1992, p. 689 ss.

- VILLATA F.C., *Determinazione del “COMI” e libertà di stabilimento delle società nell’Unione Europea*, in *Crisi transfrontaliera di impresa: orizzonti internazionali ed europei*, a cura di A. Leandro, G. Meo, A. Nuzzo, Cacucci Editore, Bari, 2018, p. 83 ss.
- VILLATA S.A., *I limiti oggettivi dell’autorità di una sentenza straniera nel sistema ‘Bruxelles’*, in *Rivista di diritto processuale*, 2015, p. 827 ss.
- VIRGÓS M. E GARCIMARTÍN F., *The European Insolvency Regulation: Law and Practice*, Kluwer Law International, The Hague, 2004.
- VISMARA F., *Patti successori nel regolamento (UE) n. 650/2012 e patti di famiglia: un’interferenza possibile?*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, p. 803 ss.
- VITTA E., *Diritto internazionale privato*, I., Utet, Torino, 1972.
- VON BAR C., *Internationales Privatrecht*, C.H. Beck, Monaco, 1987
- VON HEIN J., *Conflicts between International Property, Family and Succession Law – Interfaces and Regulatory Techniques*, in *European Property Law Journal*, 2017, p. 142 ss.
- *Einleitung zum Internationalen Privatrecht*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- VON HEIN J. E RÜHL G., *Towards a European Code on Private International Law?*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2015, p. 701 ss.
- VON JAN J., *Renvoi in European Private International Law*, in *General Principles of European Private International Law*, a cura di S. Leible, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2016, p. 227 ss.
- VOULGARAKIS K.D., *Reflections on the scope of “EU res judicata” in the context of Regulation 1215/2012*, in *Journal of Private International Law*, 2020, p. 451 ss.
- VULBEAU A., *...en contrepoint – la kafala ou le recueil légal de l’enfant*, in *Informations sociales*, 2/2008, p. 23 s.
- WALTHER B., *Die Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB im Rahmen der europäischen Erb- und Güterrechtsverordnungen*, in *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union*, 2014, p. 325 ss.
- WAUTELET P., *Effetti del certificato*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 705 ss.
- WAUTELET P. E GOOSSENS E., *Le certificat successoral européen – perspective belge*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2015, p. 434 ss.
- WAUTELET P. E MARIOTTINI C., *Norme speciali in tema di restrizioni alla successione di determinati beni*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 401 ss.
- WAUTELET P. E PADOVINI F., *Istituzione di un certificato successorio europeo*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 635 ss.
- *Contenuto del certificato*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 692 ss.
- *Procedure di ricorso*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 741 ss.
- WAUTELET P. E SALVADORI M., *Adattamento dei diritti reali*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 413 ss.

- *Relazioni con il Regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio*, in *Il Regolamento Europeo sulle Successioni*, a cura di A. Bonomi e P. Wautelet, Giuffrè, Milano, 2015, p. 762 ss.
- WEBER J., *Universal Jurisdiction and Third States in the Reform of the Brussels I Regulation*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Recht*, 2011, p. 619 ss.
- WELLER M., *Scope*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 73 ss.
- WELLER M.-P. E RENTSCH B., *'Habitual Residence': A Plea for 'Settled Intention'*, in *General Principles of European Private International Law*, a cura di S. Leible, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2016, p. 171 ss.
- WENGLER W., *Die Qualifikation der materiellen Rechtssätze im internationalen Privatrecht*, in *Festschrift für Martin Wolff. Beiträge zum Zivilrecht und internationalen Privatrecht*, J.C.B. Mohr, Tübingen, 1952, p. 337 ss.
- *Réflexions sur la technique des qualifications en droit international privé*, in *Revue Critique de Droit International Privé*, 1954, p. 661 ss.
- WHITAKER W., *United States – New York*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 923 ss.
- WILKE F.M., *Dimension of coherence in EU conflict-of-law rules*, in *Journal of Private International Law*, 2020, p. 163 ss.
- WINDMÖLLER M., *Die Vertragsspaltung im Internationalen Privatrecht des EGBGB und des EGVVG*, Nomos, Baden-Baden, 2000.
- WINKLER VON MOHRENFELS P., *Rom III-VO Art. 9 Umwandlung einer Trennung ohne Auflösung des Ehebandes in eine Ehescheidung*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, XII., a cura di J. von Hein, C.H. Beck, Monaco, 2020.
- WOLFF M., *Private International Law*, Oxford University Press, Oxford, 1950.
- WOOD J., *England and Wales*, in *International Succession*, a cura di L. Garb e J. Wood, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 255 ss.
- ZANOBBETTI A., *EU Cooperation in Civil Matters and Multilevel Unification of Private International Law: Some Remarks*, in *The External Dimension of EU Private International Law after Opinion 1/13*, a cura di P. Franzina, Intersentia, Cambridge, 2016, p. 117 ss.
- *Relationship with Existing International Conventions*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 831 ss.
- *Relationship with Council Regulation (EC) 1346/2000*, in *The EU Succession Regulation. A Commentary*, a cura di A. C. Caravaca, A. Davì e H. – P. Mansel, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, p. 836 ss.
- *La circolazione degli atti pubblici nello spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Freedom, Security & Justice*, 3/2019, p. 20 ss.
- ZICCARDI P., *Il valore del diritto straniero nell'ordinamento nazionale*, Giuffrè, Milano, 1946.
- ZIMMERMANN R., *Zwingender Angehörigenschutz im Erbrecht - Entwicklungslinien jenseits der westeuropäischen Kodifikationen*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2021, p. 1 ss.
- ZITELMAN E., *Internationales Privatrecht*, Ducker & Humblot, Lipsia, 1897.

ZOPPINI A., *Il patto di famiglia. Linee per la riforma dei patti sulle successioni future*, in *Rivista di diritto privato*, 1998, p. 255 ss.  
- *Le successioni in diritto comparato*, Utet, Torino, 2002.

## Indice della giurisprudenza:

### GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

- Apostolides*, 28.04.2009, causa C-420/07.....p. 167
- Arblade*, 23.11.1999, cause riunite C-369/96 e C-376/96.....p. 51
- Barbara Mercredi*, 22.12.2010, causa C-J049/10.....p. 20
- Brasserie du pêcheur e Factortame*, 5.03.1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93.....p. 69
- Cadbury Schweppes*, 12.09.2006, causa C-196/04.....p. 67
- Cartesio*, 16.12.2008, causa C-210/06..... p. 77
- Centros*, 9.03.1999, causa C-212/97.....p. 67; p. 77
- Chen e Zhu*, 4.12.2004, causa C-200/02.....p. 67
- Christophe Bohez*, 9.09.2015, causa C-4/14.....p. 211
- Commissione c. Consiglio (AETS)*, 31.03.1971, causa C-22/70.....p. 37
- Commissione c. Danimarca*, 5.11.2002, causa C-467/98.....p. 37
- DHL Express France SAS*, 12.04.2011, causa C-235/09.....p. 203
- Daily Mail*, 27.10.1988, causa C-81/87.....p. 77
- de Cavel*, 6.03.1980, causa C-120/79.....p. 115
- Deko Marty*, 12.02.2009, causa C-339/07.....p. 149; p. 153 s.
- E.E.*, 16.07.2020, causa C-80/19.....p.17 s.; p. 20; p. 164; p. 221
- F-Tex SIA*, 19.04.2012, causa C-213/10.....p. 149; p. 152
- Francovich*, 19.11.1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90.....p. 69
- German Graphics Graphische Maschinen GmbH*, 10.09.2009, causa C-292/08.....p. 152; p. 154
- Gothaer*, 15.11.2012, causa C-456/11.....p. 168 ss.
- Gourdain*, 22.02.1979, causa C-133/78.....p. 151
- H. c. H.K.*, 4.12.2014, causa C-295/13.....p. 152
- Handte*, 17.06.1992, causa C-26/91.....p. 213
- Hoffmann*, 4.02.1988, causa C-145/86.....p. 167
- Inspire Art*, 30.09.2003, causa C-167/01.....p. 67; p. 77
- Interfrigo*, 6.10.2009, causa C-133/08.....p. 208 s.

- JE*, 16.07.2020, causa C-249/19.....p. 228 ss.
- Köbler*, 30.09.2003, causa C-224/01.....p. 69
- Kubicka*, 12.10.2017, causa C-218/16.....p. 63 ss.; p. 202; p. 224 s.
- Limburgse e al. c. Commissione*, 15.10.2002, Cause riunite C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P.....p. 168
- Mahnkopf*, 1.03.2018, causa C-558/16.....p. 120 ss.; p. 130; p. 155; p. 157 ss.; p. 162; p. 173 ss.; p. 226
- Marie Matoušková*, 6.10.2015, causa C-404/14.....p. 88
- NK v. BNP Paribas Fortis NV*, 6.02.2019, causa C-535/17.....p. 151
- Nickel & Goeldner Spedition*, 4.09.2014, causa C-157/13.....p. 152; p. 154
- Novo Banco*, 16.07.2020, causa C-253/19.....p. 134
- Oberle*, 21.06.2018, causa C-20/17.....p. 36
- Ogieriakhi*, 10.07.2014, causa C-244/13.....p. 69
- Owusu*, 1.03.2005, causa C-281/02.....p. 43
- P. Lenz c. Commissione*, 28.11.1996, causa C-277/95.....p. 168
- Perusturvalautakunta*, 02.04.2009, causa C-523/07.....p. 20
- Polbud*, 25.10.2017, causa C-106/16.....p. 77
- Repubblica Italiana c. Commissione*, 19.02.1991, causa C-281/89.....p. 168
- SM*, 26.03.2019, causa C-129/18.....p. 187
- Schmid*, 16.01.2014, causa C-328/12.....p. 149
- Sundelind Lopez*, 29.11.2007, causa C-68/07.....p. 45
- Tacconi*, 17.09.2002, causa C-334/00.....p. 113; p. 219
- Trade Agency Ltd Contro Seramico Investments Ltd*, 6.09.2012, causa C-619/10.....p. 90
- Traghetti del Mediterraneo*, 13.06.2006, causa C-173/03.....p. 69
- Tünkers France e Tünkers Maschinenbau*, 9.11.2017, causa C-641/16.....p. 151
- Überseering*, 5.11.2002, causa C-208/00.....p. 77
- UE e HC*, 7.07.2021, causa C-301/21.....p. 161
- Valach e a.*, 20.12.2017, causa C-649/16.....p. 151
- Van den Boogaard*, 27.02.1997, causa C-220/95.....p. 115
- Parere relativo alla competenza della Comunità a concludere la nuova Convenzione di Lugano concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e*

*commerciale*, 7.02.2006, n.  
1/03.....p. 37

\*\*\*\*\*

## GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL’UOMO

*Chbihi Loudoudi e altri c. Belgio*,  
16.12.2014.....p. 186

*Fabris c. Francia*, 7.02.2013.....p. 26

*Harroudj c. Francia*, 4.10.2012.....p. 186

*Inze c. Austria*, 29.10.1987 .....p. 23

*Johnston c. Irlanda*, 18.12.1986....p. 23

*Marckx c. Belgio*, 13.06.1979.....p. 22

*Mazurek c. Francia*, 1.02.2000.....p. 26

*Molla Sali c. Grecia*, 19.12.2018.....p. 27

*Pla e Puncernau c. Andorra*,  
13.07.2004.....p. 23

\*\*\*\*\*

## GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA

Cass. civ., sentenza del 17 marzo 1951,  
n. 685.....p. 99

Cass. civ., sentenza del 16 aprile 1975, n.  
1434.....p. 99

Cass. civ., sentenza del 15 marzo 1983,  
n. 4827 .....p. 90

Cass. civ., sentenza del 16 aprile 1994, n.  
3609.....p. 99

Cass. civ., sentenza del 12 febbraio 2010,  
n. 3345.....p. 99

Cass. civ., sentenza del 16 maggio 2014,  
n. 10853.....p. 170

Cass. civ., sentenza del 2 febbraio 2015,  
n. 1843.....p. 186

Cass. civ., sez. unite, sentenza del 16  
novembre 2016, n. 23306.....p. 166

Cass. civ., sentenza del 21 novembre  
2017, n. 27624 .....p. 88

Cass. civ., sez. unite, sentenza del 5  
febbraio 2021, n. 2867.....p. 144

\*\*\*\*\*

## ALTRA GIURISPRUDENZA

Court de Cassation, sentenza del 25  
maggio 2016, n. 15-16935.....p. 52

Bundesgerichtshof, sentenza del 13  
maggio 2015, IV ZB  
30/14.....p. 122

Oberlandesgericht Düsseldorf, III sez.,  
sentenza del 10 marzo  
2015.....p. 125